

# كِتَابُ الْعِبَابِ

المَحِيطُ بِمُعْظَمِ نُصُوصِ الشَّافِعِيِّ وَالْأَصْحَابِ

تَأَلِيفُ

سَيِّحِ الْإِسْلَامِ صَفِيِّ الدِّينِ أَحْمَدَ بْنَ عَمْرٍو بْنِ مُحَمَّدٍ

الْمَذْهَبِيِّ السَّيْفِيِّ الْمُرَادِيِّ

الْقَاهِرِ بِالْمَرْقَةِ الْيَمْنِيِّ

الْمُتَوَفَّى ٩٣٠ هـ

تَحْقِيقُ

مُحَمَّدِ حَسَنِ بْنِ مُحَمَّدٍ حَسَنِ بْنِ إِسْمَاعِيلَ

الْمُجَرِّدُ الثَّانِي

يَحْتَوِي عَلَى اللَّفْظِ النَّالِيَةِ :

الْبَيْعُ - الْقَامُ - الْقَرْضُ - الرَّهْنُ - التَّقْلِيلُ - الْحَبْرُ - الصِّلَحُ - الْحَوَالَةُ - الضَّمَانُ  
الْوَكَالَةُ - الْإِذْخَارُ - الْعَارِيَةُ - الْفَضْبُ - الشَّفْعَةُ - الْقَرَضُ - الْمَسَاقَاةُ  
الْإِبْرَاءُ - الْجَعَالَةُ - إِمْيَاؤُ الْمَوَاتِ - الْوَقْفُ - الرِّهْبَةُ - اللَّقْطَةُ - الْفَرَاغُ



دار الكتب العلمية

أسسها محمد علي بيضون سنة 1971

بيروت - لبنان

**Title:** Al-'Ubāb al-muḥīṭ  
bimu'ẓam nuṣūṣ al-Šāfi'i wal- aṣḥāb  
**classification:** Jurisprudence

**Author:** Aḥmad ben 'Umar al-Muzajjad

**Editor:** Muḥammad Ḥasan Ismā'īl

**Publisher:** Dar Al-Kotob Al-ilmiyah

**Pages:** 1632 (4 volumes)

**Year:** 2007

**Printed in:** Lebanon

**Edition:** 1<sup>st</sup>

### الكتاب: كتاب العباب

المحيط بمعظم نصوص الشافعي والأصحاب

التصنيف: فقه

المؤلف: صفي الدين أحمد بن عمر المزجد

المحقق: محمد حسن إسماعيل

الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت

عدد الصفحات: 1632 (4 أجزاء)

سنة الطباعة: 2007

بلد الطباعة: لبنان

الطبعة: الأولى



**دار الكتب العلمية**

أسسها محمد علي بيضون سنة 1971

بيروت - لبنان

Copyright

All rights reserved

Tous droits réservés



جميع حقوق الملكية الأدبية والفنية محفوظة

لدار الكتب العلمية - بيروت - لبنان

ويحظر طبع أو تصوير أو ترجمة أو إعادة تنضيد الكتاب كاملاً أو  
مجزئاً أو تسجيله على أشرطة كاسيت أو إدخاله على الكمبيوتر  
أو برمجته على أسطوانات ضوئية إلا بموافقة الناشر خطياً.

**Exclusive rights by ©**

**Dar Al-Kotob Al-Ilmiyah** Beirut - Lebanon

No part of this publication may be translated, reproduced, distributed in any form or by any means, or stored in a data base or retrieval system, without the prior written permission of the publisher.

**Tous droits exclusivement réservés à ©**

**Dar Al-Kotob Al-Ilmiyah** Beyrouth - Liban

Toute représentation, édition, traduction ou reproduction même partielle, par tous procédés, en tous pays, faite sans autorisation préalable signée par l'éditeur est illicite et exposerait le contrevenant à des poursuites judiciaires.

الطبعة الأولى

٢٠٠٧ م - ١٤٢٨ هـ

**دار الكتب العلمية**

أسسها محمد علي بيضون سنة 1971

بيروت - لبنان

Mohamad Ali Baydoun Publications **Dar Al-Kotob Al-Ilmiyah**

Aramoun, al-Quebbah,

Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Bldg.

Tel : +961 5 804 810/11/12

Fax: +961 5 804813

P.O.Box: 11-9424 Beirut-lebanon

Riyad al-Soloh Beirut 1107 2290

عرومون ، القبّة

مبنى دار الكتب العلمية

هاتف: ٩٦١ ٥ ٨٠٤ ٨١٠/١١/١٢

فاكس: ٩٦١ ٥ ٨٠٤ ٨١٣

ص.ب: ١١-٩٤٢٤ بيروت - لبنان

رياض الصلح - بيروت ١١٠٧ ٢٢٩٠

<http://www.al-ilmiyah.com>

[sales@al-ilmiyah.com](mailto:sales@al-ilmiyah.com)

[info@al-ilmiyah.com](mailto:info@al-ilmiyah.com)

[baydoun@al-ilmiyah.com](mailto:baydoun@al-ilmiyah.com)

ISBN 2-7451-4888-5 (10 dig)

ISBN 978-2-7451-4888-9 (13 dig)



9 0000

9 782745 148889

# بسم الله الرحمن الرحيم

## (١) كتاب البيع

أركانها: إن لم يكن ضمنيا ثلاثة:

### الأول: الصيغة إيجاباً وقبولاً

إما صريحاً: ولو من أب وأبيه حيث تولى الطرفين: كبتك وشريتك وملكتك وعروضتك وصارفتك في الصرف وهو لك أو وهبتك بكذا أو على كذا أو على أن لي عليك كذا لا ولي عليك كذا فيمكن كناية وكقبلت جواباً ومثله: اشتريت وابتعت وتملكت ورضيت وقد فعلت<sup>(٢)</sup>.

ويصح مع ابتداء المشتري بنحو: اشتريت، ومع اختلاف الإيجاب والقبول لفظاً، ومع ذكر الثمن من المشتري فقط، وكذا بصيغة أمر كبعتي فقال: بعتك وإن لم يقبل بعده، أو اشتر مني فقال: اشتريت، أو قد فعلت أو أعطنيه بكذا فقال: أعطيتكه، وكذا رضيت أن تبيعنيه بكذا فقال: بعت لا بصيغة استقبال إيجاباً: كأبيعك أو قبولاً كتبييعني، ولا باستفهام فيهما كأتبييعني؟! أو أتشتري مني؟ ولا إن لم يذكر الثمن أو نفاه كبعت بلا ثمن فيضمنه بقبضه، ولا بمعاطاة ولو في حقير، فإن قبض ضمن كالمبيع فاسداً لكن لا مطالبة به في الأخرى للرضا وللأختلاف في صحته<sup>(٣)</sup>.

ويشترط ألا يتخلل بين الإيجاب والقبول فصل طويل: وهو ما يشعر بالإعراض، ولا كلام أجنبي من القابل وإن قل فلا يضر ما هو مقتضي العقد، أو من مصالحه أو مندوب فيه: كـ "بسم الله والصلاة على رسول الله ﷺ".

- 
- (١) البيع: له هو الإخراج ويطلق لفظ البيع والشراء كل منهما على الآخر. وشرعا: مبادلة مال بمال على سبيل التراضي أو نقل ملك بعوض على الوجه المأذون فيه. إعانة الطالبين (٣/٣)، الإقناع للشربيني (٢٧٦/٢)، حاشية البجيرمي (١٦٧/٢). تنبيه: جميع عناوين الفصول من صنعنا.
- (٢) إعانة الطالبين (٣/٣)، الإقناع للشربيني (٢٧٦/٢)، حاشية البجيرمي (١٦٧/٢)، فتح الوهاب (٢٧١/١)، منهج الطلاب (٣٨/١).
- (٣) الإقناع للشربيني (٢٧٦/٢)، منهج الطلاب (٣٨/١).

ولو قال: بعت من فلان، وكان غائبا فقبوله حال علمه.

وأن يكون القبول من مخاطب بالعقد لا من وكيله، أو موكله، أو وارثه.

وأن يتفق الإيجاب والقبول معنىً، فإن أوجب بألف قراضه فقبل بصحاح، أو عكسه، أو قبل نصف المبيع فقط أو كله بأقل أو أكثر لم يصح وكذا لو قال: اشترت بألف فأجابته البائع بأقل أو ضم مع المبيع عينا أخرى أو أوجب بألف فقبل به مؤجلا أو على أن له الخيار أو ألحق البائع قبل القبول زيادة، أو نقصا في شئ، أو مبيع، أو أجلا، أو خيارا، أو باعه عبده، وعبد غيره بألف فقبل عبده بألف نعم! لو أوجب بألف نصفه بخمسائة ونصفه بخمسائة صح، فلو باعه سالما وغانما هذين بألف فقبل صح، وإن لم يعرف المشتري سالما من غانم بخلاف بعتك سالما بألف وغانما بخمسائة<sup>(١)</sup>.

وأن لا يقارن القبول بالإيجاب، ومصالحه فلو قال: بعتك بألف درهم مؤجلة إلى كذا، أو بشرط الخيار الثلاث فقبل قبل فراغه لم يصح، وكذا في النكاح<sup>(٢)</sup>.

وإما كناية: إيجابا: كخذه وتسلمه وأدخلته في ملكه أو مكنتك منه، وجعلته لك، أو سلطتك عليه، أو بارك الله لك فيه بكذا، أو باعك الله كأقالك الله، أو رده الله عليك في الإقالة لا أبحتك لك بكذا<sup>(٣)</sup>.

وقبولا: كأخذته والكتابة لا على الماء وفي الهوى كناية فإن كان إلى حاضر قبل فورا لفظا أو كتب أو إلى غائب قبل حال اطلاعه وله الفسخ في مجلس قبوله وللكتاب الرجوع عن الإيجاب ما لم يقبل الآخر.

وشرط الكناية: نية البيع ويظهران محلها كالطلاق نعم! لا يصح بكناية وكيل شرط موكله الإشهاد: كبيع على أن تشهد، وإن توفرت القرائن بخلاف بيع واشهد.

وأما البيع الضمني: كأعتق عبدك عني بألف فيكفي فيه الالتماس والجواب<sup>(٤)</sup>.

فرع: يشترط تحجيزه، لكن لو قال: بعتك إن شئت لا عكسه فقال: قبلت مثلاً؛ لا شئت أو اشترت إن شئت فقال: بعتك صح وكذا إن كان هذا ملكي فقد بعتك فقبل لا إن قال: اشترت فقال: بعتك إن شئت وإن قال بعده: اشترت أو قبلت<sup>(٥)</sup>.

(١) روضة الطالبين (٣/٣٩٨).

(٢) حواشي الشرواني (٤/٢٢٣)، مغني المحتاج (٢/٦).

(٣) إعانة الطالبين (٣/٣)، حاشية البجيرمي (٢/١٦٧).

(٤) روضة الطالبين (٨/٢٩٤)، مغني المحتاج (٣/٣٦٣)، نهاية الزين (١/٢٢٣).

(٥) مغني المحتاج (٢/٢٣٤).

فرع: لو قال متوسط للبائع: بعت فقال: نعم وللمشتري قبلت فقال: نعم انعقد وكذا لو قال البائع: بعتك بكذا أقبلت، أو لم يقل: أقبلت فقال: نعم<sup>(١)</sup>.  
 فرع: إشارة الأخرس كالناطق ويتجه انقسامها إلى: صريح وكناية كالطلاق<sup>(٢)</sup>.

### الركن الثاني: العاقدان

وشرطهما: إطلاق التصرف والاختيار فلا يصح من محجور لصبا أو جنون أو سفه، ولا من مكره إلا الممتنع من البيع أو الشراء لأداء دين لزمه، وإلا إذا باع مكرها مال مكرهه عليه.

ويصح بيع المتعدي بالسكر وشراؤه وبيع المصادر إلا إذا اعترف المشتري أنه لا طريق له سواه<sup>(٣)</sup>.

فرع: ما اشتراه الصبي وأقبضها لبائع وأتلفه، فإن كان البائع رشيدا لم يضممه ظاهرا بل باطنا إذا بلغ، وإلا ضمن كل واحد منهما ما قبضه إن لم يأذن وليهما فيه، وإلا فالوليان فقط، والاقتراض كالشراء، وعلى بائع بإذن وليه كمن قبض من صبي دينارا له لينقده أو متاعه ليقومه<sup>(٤)</sup>.

ومن قال: أعط هذا الصبي عين مالي الذي بيدك أو ديني الذي عليك أو ألقهما في البحر ففعل برئ من العين لا الدين.

فرع: لعب الصبيان بالجوز قمار فيضمن كل ما أخذه من الآخر، وكذا الولي إن قصر في نزعه، وإن لاعبهم رشيد ضمن دونهم.

فرع: من أرسل عبده إلى صيرفي بدينار لينقده فله رجعه إلى العبد.

فرع: يعتمد قول الصبي في إيصال الهدية والإذن في الدخول مع قرينة أو أمن قوله، وإن لم توجد قرائن تحصل العلم بذلك وكذا الفاسق والكافر<sup>(٥)</sup>.

فرع: لإسلام العاقدین ليس بشرط لكن لا يتملك كافر مسلما أو مرتدا ولو بعقد سلم أو بشرط عتقه، ولا مصحفا ولا كتاب تفسير أو حديث أو فقه فيه آثار السلف.

(١) فتح المعين (٥/٣).

(٢) المنهج القويم (٢٤٦/١)، حواشي الشرواني (٥١/١٠).

(٣) نهاية الزين (٢٤٢/١).

(٤) حواشي الشرواني (٢٢٨/٤).

(٥) حواشي الشرواني (٢٢٨/٤).

نعم! إن استعقب عتقا: كان اشترى أصله أو فرعه أو من أقر بحريته أو قال: أعتقه عني بكذا فأجابه صح.

وللمسلم توكيل كافر في تملك مسلم ونحوه لا في قبول نكاح مسلمة.  
ولا يتوكل حلالاً محرماً في تملك صيد<sup>(١)</sup>.

ولا يكره للمسلم بيع عبده الكافر من كافر لكنه في الصغير خلاف الأولى وحكم ارتهان الكافر عبداً مسلماً أو نحو مصحف سيأتي<sup>(٢)</sup>.

فرع: للكافر استئجار مسلم لكن تكره العينية ويلزمه إيجارها لمسلم فإن أبي فسخها القاضي ويكره إعارة مسلم وإيداعه كافرًا.

فرع: إذا أسلم رقيق لكافر لم يزل ملكه عنه ولم يقر في يده بل يؤمر هو ثم وارثه بإزالة ملكه عنه فلا يكفي ما لا يزيله: كرهنه وإيجارته وتدييره وتكفي كتابته، وكذا لو ملك مسلماً ابتداءً كان ورثة أو رد عليه بيع أو فوات شرط مقصود أو تقايل أو لتلف عوضه المعين قبل القبض، أو استرده كعيب الثمن أو لإفلاس المشتري به أو هبته لفرعه أو لتعجيز المكاتب، فإن امتنع من إزالة ملكه باعه القاضي بثمن مثله؛ فإن لم يجد مشترياً به استكسب ونفقته من كسبه<sup>(٣)</sup>.

ولو أسلمت مستولده التي استولدها في كفرها أو بعده أو مدبره أو من علق عتقه حيل بينه وبينه واستكسب كما مر<sup>(٤)</sup>.

فرع: لو اشترى كافر عبداً كافراً فأسلم العبد قبل قبضه وبعد لزوم العقد؛ فإن كان البائع مسلماً لم يفسخ البيع وللمشتري الخيار؛ فإن لم يفسخ قبضه القاضي ثم أمره بإزالة ملكه كما مر أو قبل اللزوم أو كان البائع كافراً ففي انفساخه تردد<sup>(٥)</sup>.

### الركن الثالث المعقود عليه ثمننا ومثمننا

وله شروط:

أحدها: طهارته، فيبيع نجس العين باطلاً، وكذا متنجساً لا يطهر بالغسل ويصح بيع

(١) إعانة الطالبين (١٨٤/٢)، حاشية البجيرمي (٤٤٨/٣)، فتح المعين (١٨٤/١)، فتح الوهاب (٢/١١٥)، منهج الطلاب (٨٨/١)، نهاية الزين (١٧٨/١).

(٢) المجموع (٣٤٠/٩).

(٣) روضة الطالبين (٣٤٧/٣).

(٤) روضة الطالبين (٣٤٧/٣)، المجموع (٣٣٩/٩).

(٥) المذهب (٢٠/٢).

بذر القز<sup>(١)</sup>.

وكذا القز وفيه دودة الميت جزافاً ووزناً وبيع فارة المسك.

ولو تصدق بدهن نجس أو بكلب نافع أو بنحو سرجين للاختصاص لا للمتملك جاز؛ ويحل مع الكراهة اقتناء كلب لمن يصيد به أو يحفظ ملكه ماشية أو غيرها وتربية الجرو لذلك لا لغير صياد ليصطاد به إذا أراد ولا قبل ملكه ولا اقتناء خنزير بل يجب قتله إن كان عقوراً وإلا جاز<sup>(٢)</sup>.

ويكره اقتناء الميتة والعذرة والزبل وتربية الزرع بالنجس<sup>(٣)</sup>.

الثاني: النفع شرعاً ولو ماءً لا لجحش صغير فيطبل بيع ما لا ينفع إما لقلته: كحبتي حنطة أو زبيب.

ويحرم أخذ حبة وخلال من خشب غيره ويجب ردهما لا غيرها بإتلافهما أو لحسنة: كالحشرات إلا العلق، وكما لا يصاد به: كالأسد والذئب والحدأة والغراب الذي لا يؤكل. ويصح بيع ما يتنفع به: كالفهد للصيد، ولو قبل تعليمه وكالفيل والقرد والنحل والهر والنهي عن شئنه محمول على الوحشي أو على الكراهية تنزيهاً، وكالعندليب لصوته، والطاووس للونه ولا الرقيق الزمن لا الحمار الزمن.

ولا يصح بيع السم إلا إن نفع قليله كالأفيون، ولا بيع آلة اللهو والصور ولو من ذهب<sup>(٤)</sup>.

ولا يصح بيع الترد إلا إن صلح يبادق للشطرنج، لكن يكره كبيع الشطرنج<sup>(٥)</sup>.

ويصح بيع جارية مغنية، وكبش النطاح، وديك الهراش وإن زاد ثمنها لذلك<sup>(٦)</sup>.

وكذا بيع ما عليه صورة حيوان وآنية النقدين وبيع الماء والحجر والتراب ولو عند نهر أو جبل، أو في صحراء، أو بيع لبن الأدمية وبيض ما لا يؤكل لحمه إن حل أكله، أو نفع

(١) المجموع (٢١٢/٩).

(٢) حواشي الشرواني (٢٣٦/٤)، مغني المحتاج (١١/٢).

(٣) المذهب (٢٦١/١)، حواشي الشرواني (٢٣٧/٤)، روضة الطالبين (٣٥٠/٣)، مغني المحتاج (٢/٢).

(١١)، المجموع (٢١٩/٩).

(٤) الإقناع للشرييني (٢٧٥/٢)، مغني المحتاج (١٢/٢).

(٥) شرح زيد ابن رسلان (١٨٣/١)، مغني المحتاج (١٢/٢).

(٦) شرح زيد ابن رسلان (١٨٣/١)، مغني المحتاج (١٢/٢).

فرخه كالنسر<sup>(١)</sup>.

الثالث: الولاية على المعقود عليه بملك أو غيره: فيطّل بيع المرء مال غيره فضوليا وكذا شراؤه له لا بعين مال نفسه بل يقع له وإن سمي ذلك الغير.

ومن اشترى بماله لغيره بإذنه وسماه وقع للغير والثمن قرض عليه وإلا وقع للمباشر<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو قال: بع عبدك من زيد بألف على أن عليّ مائة أو مائة عليّ ففعل لم يصح، أو ولك عليّ مائة صح، ولا شيء على القائل<sup>(٣)</sup>.

فرع: من تصرف في مال مورثه ببيع أو غيره ظانا حياته فبان موته، أو في ما لغيره ظانا تعديده فبان مأذونا له، أو في عبده ظانا بقاء إباحه، أو كتابته فبان خلافه صح، كمن باع مالا يظنه له فبان لمورثه الميت، أو يظنه لغيره فبان له<sup>(٤)</sup>.

ويصح بيع الهازل وبيع التلجئة.

الرابع: قدرة تسليم المبيع حسا وشرعا في غير الضمني: فلا يصح بيع مغصوب وآبق وضال وإن عرف مكانه، ولا تزويجه، وإعتاقه، ولو بمال، ولا يبيعه لقادر على نزع<sup>(٥)</sup>.

ويخير المشتري القادر إن جهل وإن لم يدخل وقت وجوب التسليم، أو عرض عجز عن انتزاعه، لكن بعد وجوبه ويصدق في العجز بيمينه، ولا يبيع طائر خارج البرج وإن اعتاد العود إلا النحل الموثوق أمه إن رآه رؤية معتبرة داخلا أو خارجا، ولا يبيع السمك في الماء إلا إن سهل أخذه من نحو بركة وكان يملكه بأن اصطاده وألقاه فيها أو سد منفذها بنية أخذه ولم يمنع الماء رؤيته والطائر في البرج كالسمك في البركة، ولا يبيع سفينة في اللجة إن لم يقدر حينئذ على تسليمها<sup>(٦)</sup>.

ولا يبيع شجر الحرم والبقيع، ولا يبيع جزء معين من حي أو ينقص بفضله قيمة المبيع أو الباقي، ولا شائع، أو لم ينقص فصله كنحو كرباس ولا يبيع فردة نحو خف وإن نقصت قيمتها بالتفريق، ولا يبيع حريم المعمور دونه، وشرب الأرض دونها<sup>(٧)</sup>.

(١) الوسيط (٢٠/٣)، روضة الطالبين (٣٥٣/٣)، المجموع (٣٤/٩).

(٢) الإقناع للشرييني (٢٧٤/٢)، فتح الوهاب (٢٧٤/١)، نهاية الزين (٢٢٥/١).

(٣) خبايا الزوايا (٢١٨/١)، روضة الطالبين (٤٠٧/٣).

(٤) شرح زيد ابن رسلان (١٨٣/١).

(٥) المهذب (١٥٩/٢)، إعانة الطالبين (١١/٣)، روضة الطالبين (٣٥٥/٣).

(٦) حواشي الشرواني (٢٤٣/٤). وقال: كما في العباب.

(٧) روضة الطالبين (٣٧٦/٣).



ولا بيع جزء في بناء، وفص في خاتم وجزء معين من جدار فوقه بناء أو كان الجدار قطعة واحدة من نحو طين، أو كان لبنا أو أجرا وجعلت النهاية أثناء سمك اللبنة بخلاف جعلها صفا من صفوفها<sup>(١)</sup>.

ولا بيع جمد، أو ثلج وزنا إن كان ينماع قبل وزنه ولا بيع مرهون مقبوض، وجان تعلق برقبته مال إلا من صاحب الحق، أو بإذنه أو بعد اختيار السيد الموسر فداء الجاني وبالبيع يلزمه الفداء أو قدره سيأتي في الجنايات فإن تعذر فسخ البيع لبيع في الجناية وينفذ عتق الجناية واستيلادها من موسر ولا يتعلق الأرض بولدها<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو باع ثلاثة أذرع مثلا من أرض فإن قال: طولا وعرضا وعمقا، ليحفرها ويأخذ تراها بطل؛ إذ لا يمكن أخذ تراب الثلاثة إلا بأكثر، وإن لم يقل: ليحفرها جاز، وللمشتري نقل تراها أو البناء عليها وللبائع الانتفاع بما تحتها.

الخامس: علم المتعاقدين بالعوضين فإن لم يكونا في الذمة اشترط فيهما التعيين فبيع ملء هذا البيت من هذه الحنطة جائز، وبيع أحد هذين العبدین أو أحد هؤلاء أو عبده المشتبه بعبد غيره وبيع عشر شياء من هذه المائة وبيع هؤلاء إلا أحدهم باطل لا بيع جزء شائع من عين، ولو بجزء شائع منها كبيع نصفه منها بنصف شريكه<sup>(٣)</sup>.

وفائدته: منع رجوع الوالد في هبته والزوج فيما أصدقه والرد بعيب أو فلس<sup>(٤)</sup>. ولا بيع العين إلا ربعا مثلا أو الثمرة بألف إلا قدر زكاتها وعرفاه أو إلا قدر ما يخص مائة وأراد نسبته من الثمن إذا وزعت عليه الثمرة لا إن أراد نسبته من القيمة<sup>(٥)</sup>.

فرع: لو باعه ذراعا من أرض أو ثوب ولم يعلم ذرعاته بطل، وإلا صح والمبيع مشاع، فإن أراد البائع معينا بطل.

ولو اختلفا في التعيين وعدمه صدق مدعي التعيين بيمينه، ولو باع صاعا من مجهولة ونصف باقيها بطل أو نصفها وصاعا من باقيها جاز.

ولو عين ابتداء المبيع: كبعثك كذا ذراعا من هنا في كل العرض إلى حيث ينتهي في الطول جاز إن كان من طرف الأرض أو من وسطها وعين جهة وكذا لو باع من هذا

(١) المجموع (٣٠١/٩)، شرح ابن رسلان (١٨٣/١).

(٢) حواشي الشرواني (٢٤٥/٤)، مغني المحتاج (١٤/٢).

(٣) حواشي الشرواني (١٤٦/٦)، فتح الوهاب (٣٠٥/١)، مغني المحتاج (٣٤١/٢).

(٤) حاشية البجيرمي (١٧٨/٢)، حواشي الشرواني (٢٣٩/٤).

(٥) روضة الطالبين (٣٥٩/٣)، المجموع (٢٧٣/٩).

الخط إلى هذا الخط ولا يدخل الخطان في البيع<sup>(١)</sup>.

فرع: لو قال: بعتك داري أو داري هذه وحددها وغلط في حدودها صح أو قال: بعتك الدار التي في المحلة الفلانية وحددها وغلط في الحدود بطل وفيه نظر؛ لأنهما إن كانا رأياها وهو الظاهر فالوجه الصحة<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو باع عقاراً يحيط به ملكه جاز، ويمر المشتري من أي جهاته شاء، وإن لم يقل: بعته بحقوقه فإن شرط له الممر من جهة معينة صح وتعينت أو غير معينة لم يصح، وكذا لو نفاه وإن أمكنه تحصيله وإن كان المبيع يلي ملك المشتري أو مباحا لم يمر في ملك البائع إلا إن قال بحقوقه.

ولو باع داراً إلا بيتاً منها وشرط المرور فيها - صح البيع - وله المرور فيها إليه، وإن أطلق أو نفاه فإن اتصل البيت بشارع أو بملك البائع صح وإلا فلا<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو قال: بعتك الدار بألف على أن لي نصفها صح كبيعها إلا نصفها.

فرع: لو فتح باباً من داره إلى الأخرى وسد باب واحدة ثم باع المسدود بابها فمرر المشتري إليها من الباب المسدود.

وإن كانا في الذمة اشترط علم القدر والجنس والصفة فبعتك ملء هذا البيت حنطة أو زنة هذه ذهباً - أو بمثل ما باع به فلان أو الثوب برقمه وجهلاه أو أحدهما أو بألف ذهباً وفضة أو مكسرةً وصحاحاً باطل.

وكذا بدينار إلا درهماً إلا إن عرفا قيمة الدينار دراهم وقصد الاستثناء من القيمة أو بوزن عشرة دراهم فضة ولم يبين أثير أو مضروب أو بدينار وأراد به أربعة دراهم مثلاً أو بمائة درهم صرف كل عشرين بدينار وإن كان صرف البلد كذلك.

وأما الجنس والصفة: فلو باع بدراهم أو دنانير فإن اتحد نوعاً في البلد تعين، وإن تعدد واتفق رواجاً صح البيع وسلم أيهما شاء؛ كصحاح مكسرة بلا غلبة ولا تفاوت، وإن اختلف فإن غلب واحد انصرف الإطلاق إليه ولو مكسراً تفاوتت قيمته، أو أبطله السلطان بعد البيع أو لم يبطله ولقيه ببلد لا يتعاملون به وإلا اشترط تعيينه لفظاً، ولو عهد أخذ نصف الثمن مثلاً صحاحاً ونصفه مكسراً صح، وحمل عليه ولو غلب نقد مغشوش

(١) شرح زبد ابن رسلان (١/١٨٣)، فتح المعين (١/٣١٥)، مغني المحتاج (٢/٩٨).

(٢) خبايا الزوايا (١/٢١٠)، روضة الطالبين (٧/٤٤).

(٣) حواشي الشرواني (٤/٢٤٠).

جاز التعامل به عينا وذمة، وإن جهل قدر خالصه، فلو قل جداً فإن كان له مالية لو ميز فله الرد وإلا بطل البيع كأن بان من غير الجنس ولو غلب التعامل بعرض كحنطة وفلوس انصرف الإطلاق إليه كالنقد<sup>(١)</sup>.

فرع: يجوز التعامل بالجواهر وبالحنطة المختلطة بشعير عينا لا ذمة.

فرع: ينزل قيمة المتلف على ما لم ينزل عليه الثمن، فإن تعدد نقد البلد بلا غلبة وتنازعا عين القاضي واحداً للتقويم.

فرع: لو باعه بعشرة دراهم وعادتهم التعبير بها عن تسعة ودائق لزمه المعتاد وكذا في الإقرار.

فرع: لو باعه بدينار صحيح فأعطاه صحيحين بوزنه لا فوقه، أو باعه بدينارين صحيحين فأعطاه ديناراً صحيحاً بوزنهما لزمه القبول، ولو باعه بنصف دينار لزمه وشق بوزنه إلا إن شرط مدورا وعم وجوده وإلا بطل البيع<sup>(٢)</sup>.

ولو باع من شخص بنصف دينار صحيح ثم باعه شيئا بنصف صحيح فإن شرط في الثاني تسليم دينار صحيح عنهما بطل، وكذا الأول قبل لزومه وإن لم يشرط وسلم عنهما صحيحا فقد أحسن أو شقين كل واحد نصف دينار جاز<sup>(٣)</sup>.

ولو باع بنصفي دينار وجب دينار صحيح أو بنصف دينار وثلاث دنانير وسدس دينار فلا، بل له دفع شق من كل بوزنه أو بنصف دينار من هذا الدينار؛ فإن كان وزنه نصف دينار أخذه أو أكثر فالباقي للمشتري أو أقل ففي صحة البيع وجهان<sup>(٤)</sup>.

فرع: لو باع بنقد معدوم مطلقا أو في البلد والثمن حال أو مؤجل بما لا يمكن نقله فيه للمعاملة بطل وإلا فلا، ثم وإذا حل ولم يحضره أخذ بدله وكذا إذا باع بموجود عزيز فلم يجده<sup>(٥)</sup>.

فرع: يصح بيع صاع من صبرة<sup>(٦)</sup> وللبائع تسليمه من أسفلها ثم إن علم المتعاقدان صيعانها كعشرة فالمبيع وإلا فمنهم، فإن تلفت إلا صاعا تعين.

وكذا لو اختلط بها مثلها وتلفت إلا صاعا، وله بيع صاع من معلومة لا بمجهولة

(١) الإقناع للشريبي (٣٤١/٢).

(٢) روضة الطالبين (٣٦٤/٣)، المجموع (٣١٢/٩).

(٣) روضة الطالبين (٣٦٤/٣)، المجموع (٣١٢/٩).

(٤) روضة الطالبين (٣٦٤/٣)، المجموع (٣١٢/٩).

(٥) مغني المحتاج (١٧/٢).

(٦) صبرة: أي: بلا وزن ولا كيل. انظر/ مختار الصحاح (١٤٩/١)، لسان العرب (٤٤١/٤).

ونصف باقياها.

ولو باع الصبرة أو الأرض أو الثوب أو القطيع كل صاع أو ذراع أو شاة بكذا صح.  
وكذا لو باع الجملة بعشرة مثلاً كل صاع أو ذراع بدرهم إن اتفقا عدداً.

ولو باع صاعاً منها بدرهم وما زاد بحسابه صح في صاع بدرهم أو على أن ما زاد بحسابه فلا أو قال: بعثتها وهي عشرة كل صاع بدرهم وما زاد بحسابه صح في العشرة فقط.

وكذا لو قال: بعثك من هذه الصبرة كل صاع بدرهم أو قدم كلا على من لم يصح، ولو باع الصبرة كل صاع من نصفها بدرهم، وكل صاع من باقياها بدرهمين جاز، وكذا لو باع نصف الصبرة وصاعاً من الباقي، ولو باع الصبرة كل صاعين بدرهم جاز أو القطيع كل شاتين بدينار فلا أو الرزمة كل ثوب بدرهم على أنها عشرة أثواب فبانت تسعة صح فيها بتسعة دراهم، أو أحد عشر بطل في الكل<sup>(١)</sup>.

فرع: لو باع صبرة بمهولة كل صاع بدرهم على أن يزيده أو ينقصه صاعاً بطل، أو معلومة كعشرة وأراد أن يأخذ تسعة دراهم في الزيادة أو أحد عشر درهماً في النقص صح، وإن أراد هبته أو يبيعه من مواضع آخر في الزيادة أو رده في النقص فلا، وكذا إن لم يرد شيئاً ولو باع صبرة، أو أرضاً، أو ثوباً، أو قطعاً على أنه كذا فزاد أو نقص صح البيع، ويتخير البائع أن زاد والمشتري إن نقص، ولا يسقط خيار البائع بقول المشتري: أنا أقنع بالمشروط أو أنا أعطيك ثمن الزائد ولا خيار المشتري بحط البائع قدر النقص من الثمن، وإذا أجاز المشتري فبالمسمي أو البائع لم يطالب المشتري بشيء للزيادة<sup>(٢)</sup>.

فرع: بيع صبرة والشراء بها جزافاً وبيع ثوب أو أرض جهل ذرعهما صحيح مع الكراهة في الصبرة فقط؛ فإن علم أحدهما تحت الصبرة ارتفاعاً أو انخفاضاً لم يصح. وكذا لو باع مائعاً رآه في ظرفه وعلم اختلاف أجزائه دقة وغلظة، وإن جهلاً صح وخير المغبون منهما.

فرع: لو باع صبرة إلا صاعاً فإن علم صيعانها صح وإلا فلا<sup>(٣)</sup>.

(١) المجموع (٢٩٦/٩)، الإقناع للشربيني (٢٧٥/٢)، حاشية البجيرمي (١٨٣/٢)، شرح زيد ابن رسلان (١٨٣/١)، فتح الوهاب (٢٧٤/١)، مغني المحتاج (١٦/٢)، منهج الطلاب (٣٩/١)، منهاج الطالبين (٤٥/١).

(٢) الإقناع للشربيني (٢٧٥/٢)، حواشي الشرواني (٢٦٧/٤).

(٣) الوسيط (٢٩/٣)، حواشي الشرواني (٢٥٢/٤)، روضة الطالبين (٣٦٧/٣)، شرح زيد ابن رسلان (١٨٣/١)، مغني المحتاج (١٦/٢).

## فصل في الرؤية

يشترط رؤية المتعاقدين ما عقد على عينه فبيع ما لم يره أحدهما أو الشراء به باطل، وإن بالغ في وصفه وكذا رهنه وإجارته وهبته ونحوها كهي من الأعمى، ويصح شراء الأعمى نفسه وإجارته وكتابة ملكه.

وكذا تزوجه وتزويجه وخلعه وصلحه عن قود؛ فإن عين العوض بطل ووجب مهر المثل أو الدية ويصح السلم إليه، وكذا منه بموصوف القبض فليوكل فيه وفي كل عقد لا يصح منه<sup>(١)</sup>.

فرع: لو اشترى بصير ثم عمي قبل القبض لم يفسخ.

فرع: الرؤية السابقة على العقد ولو من الأعمى: كالمقارنة إن لم تنس صفاته حال العقد وكان مما لا يتغير غالباً في تلك المدة أو احتمال الأمان فلو زعم المشتري نقص بعض صفاته المرئية أو لا حلف وخير كحلف الشرط، بل رأى رطباً ثم باعه تمرًا أو أرضاً وأجرًا وطنياً ثم بناء فيها أو صغيراً فكبر ثم باعه لم يصح<sup>(٢)</sup>.

فرع: تكفي رؤية بعض المبيع الدال على باقيه: كظاهر صبرة الحب والدقيق والجوز واللوز والتمر المتناثر، وإعلاء المانع والقطن في وعائه، والتمر الملتصق في قوصرته إن عرف عمق ذلك وسعته؛ وكذا إعلاء نحو العنب في سلته خلافاً للشيخين<sup>(٣)</sup>.

ويكفي رؤية الحبوب من كوة أو باب في بيت، ورؤية معجون بأخلاط جهل قدرها.

فرع: لو رأى نموذج متساوي الأجزاء ثم اشترى ما في البيت منه مع النموذج لا دونه جاز وإن لم يخلطه بها قبل البيع لا صاعاً من مثله<sup>(٤)</sup>.

فرع: لا بد في صبرة غير المتمائل كالبطيخ من رؤية كل واحدة منها من جوانبها.

ويكفي رؤية صوان خلقي كقشر رمان وبيض وجوز ولوز ولو الأعلى منهما قبل انعقاد الأسفل.

وتكفي رؤية ظاهر نحو الخشكان لا جوز قطن وجلد كتاب وفاره مسك ونحوها

(١) إغاة الطالبين (١٠/٣)، حواشي الشرواني (٤/٤٣٩).

(٢) مغني المحتاج (١٩/٢).

(٣) المذهب (١/٢٨٥)، الوسيط (٣/٣٨)، شرح زيد ابن رسلان (١/١٨٣)، مغني المحتاج

(١٩/٢)، منهاج الطالبين (١/٤٥).

(٤) مغني المحتاج (١٩/٢).

ولا من وراء زجاج بخلاف السمك والأرض تحت الماء الصافي<sup>(١)</sup>.

### فصل المعتبر في الرؤية

المعتبر رؤية تليق بالمبيع فتعتبر في الدار رؤية الأرض والسقوف والسطوح والجدر والدروف والأرفاف داخلا وخارجا وطريقها مع المستحم والبالوعة في الحمام لا كل حلقة وسلسلة وصبة ومسمار<sup>(٢)</sup>.

ويشترط: رؤية مجرى ماء الرحى، ورؤية شجر الباغ وجدرانه ومجري مائه لا أساس الجذر وعروق الشجر، وفي الحيوان رقيقا رؤية غير عورته ودابة رؤية مقدمها ومؤخرها وقوائمها وظهرها لا أجزائها ولا رؤية أسنان ولسان كل حيوان. ويعتبر نشر الثوب وإن لم يعتد، ورؤية وجهه إن اختلفا كدياج منقش وبساط وزلية وجبة.

ويكفي رؤية وجه ما لا يختلف ككرباس، ويعتبر في الكتاب رؤية جميع أوراقه وفي الكاغد جميع طاقاته وفي كبة الغزل تقلبيها، نعم يتسامح بالرؤية في بيع فقاع الكوز بلا كراهة، وفي بيع طلع ذكر النخل<sup>(٣)</sup>.

فرع: لا يصح بيع اللبن قبل الحلب، وصوف الحي قبل الجز إلا إن عين مجزه، ولم يضر الحيوان ولا بيع لحم المذكى، أو جلده أو هما قبل سلخه إلا إذا سبط وأكل معه، ولا بيع المسلوخ وزنا قبل تنقية جوفه بخلاف السمك ولا الأكارع والرؤوس قبل الإبانة ولا رؤوس الإبل والبقر بعدها.

ولا بيع لبن خلطه ماء، ومسك خالطه غيره لغير تركيب ولا يبيعه في فأرته، ولو مفتوحة الرأس إلا إن رآه خارجها أو رآها فارغة قبل العقد والدر في الصدف كالمسك في الفارة، ولو باع المسك وفارته كل مثقال بكذا صح إن عرفا قبل البيع وزن كل واحد وكذا بيع السمن وظرفه كل رطل بكذا.

ولو باع السمن كل رطل بكذا فله وزنه وحده، أو في ظرفه ويسقط وزنه بعد تفريغه، ويصح بيع حنطة اختلطت بشعير، ولو جزافا ويبيع معجون وغالية وند لا تراب

(١) حاشية البجيرمي (١٨٧/٢)، حواشي الشرواني (٢٦٩/٤)، مغني المحتاج (١٩/٢).

(٢) إعانة الطالبين (١٠/٣)، فتح الوهاب (٢٧٦/١)، مغني المحتاج (٢٠/٢).

(٣) إعانة الطالبين (١٠/٣)، الإقناع للشرييني (٢٨٣/٢)، حاشية البجيرمي (١٨٨/٢)، حواشي

الشرواني (٢٧٠/٤)، شرح زبد ابن رسلان (١٨٣/١)، مغني المحتاج (٢٠/٢).

معدن وصاغة وحب في تبته.

ولا يشترط ذوق أو شَمّ أو لمس في نحو خل ومسك وثوب<sup>(١)</sup>.

فرع: من رأى ثوبين مستويين صفة وقيمة فسرق أحدهما ثم اشترى الآخر غائباً ولا يعرف أيهما المسروق: جاز لا إن اختلفا<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو تنازعا في الرؤية صدق مدعيها بيمينه<sup>(٣)</sup>.

فرع: لا يصح لإفراد ماء بئر تابع أو نهر أو عين بالبيع، فإن بيع مع قراره فسيأتي في إحياء الموات، ولا يصح بيع نصيبه من الماء المذكور<sup>(٤)</sup>.

### باب الربا<sup>(٥)</sup>

هو حرام في الذهب والفضة لغلبة الثمنية، وفي مطعوم الآدميين ولو نادراً أو مع غيره

(١) المذهب (٢٦٦/١)، الإقناع للشربيني (٢٨٣/٢)، الإقناع للماوردي (٩٢/١)، التنبيه (٩٢/١)، الوسيط (٤١/٣)، حواشي الشرواني (٢٧٠/٤)، روضة الطالبين (٣٧٤/٣)، مغني المحتاج (٢/٢٠).

(٢) الوسيط (٤٣/٣). (٣) حواشي الشرواني (٢٦٩/٤).

(٤) روضة الطالبين (٣٧٦/٣).

(٥) بالقصر وألفه بدل من واو ويكتب بهما وبالياء وهو مكتوب في المصحف بالواو.

قال الغزالي لأن أهل الحجاز تعلموا الخط من أهل الحرة ولغتهم الربوا فعلموهم صورة الخط على لغتهم. ويقال فيه الرماء بالميم والمد. وهو لغة الزيادة. قال تعالى "اهتزت وربت" أي زادت ونست. وشرعاً: عقد على عوض مخصوص غير معلوم التماثل في معيار الشرع حالة العقد أو مع تأخير في البديلين أو أحدهما.

وهو ثلاثة أنواع: ربا الفضل وهو البيع مع زيادة أحد العوضين عن الآخر. وربا اليد وهو البيع مع تأخير قبضهما أو قبض أحدهما، وربا النساء وهو البيع لأجل، وزاد المتولي ربا القرض المشروط فيه جر نفع. قال الزركشي: ويمكن رده لربا الفضل.

والأصل في تحريره قبل الإجماع آيات كآية ﴿وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾، وأخبار كخبر مسلم: "لعن رسول الله ﷺ أكل الربا وموكله وكاتبه وشاهده".

وروى الدارقطني والبيهقي: "درهم ربا يأكله ابن آدم أشد عند الله إثمًا من ست وثلاثين زنية".

وفي صحيح الحاكم عن مسروق عن عبد الله أن النبي ﷺ قال: "للربا سبعون باباً أيسرها مثل أن ينكح الرجل أمه وإن أربى الربا عرض الرجل المسلم" وقال إنه صحيح على شرط الشيخين وهو من الكبائر. قال الماوردي: حتى قيل: إنه لم يحل في شريعة قط لقوله تعالى "وأخذهم الربا وقد نهوا عنه" يعني في الكتب السابقة.

انظر/ مغني المحتاج (٢١/٢-٢٢).

كالتوابل أو أكلته البهائم أيضا، أو أكل للتداوي كالإهليلج، والسقمونيا، وبذر البصل، والفجل، والطين الأرمني، والماء العذب، والحمد، والثلج، والزعفران، والزنجبيل، وأدهان البنفسج، والورد، والبان، والخروع كالمصطكي، واللبان والحبة الخضراء لا النخالة ومسوس، نحو حنطة ذهب لبة، ولا البلوط والطرثوث ولا صمغ وحب الكتان ودهنه، ودهن السمك، ولا ماء الورد ولا الخروع، وأطراف قضبان عنب، وإن أكلت رطبة ولا الرياحان واللينوفي والترجس والورد، إلا إن ربيت بسكر أو غسل ولا المسك والعنبر والكافور والعود والصندل ولا مطعوم البهائم خاصة كالكلأ أو الجن كالعظام ولا الحيوان، وإن حل بلعه صغيرا ولا الجلد إن لم يؤكل غالبا<sup>(١)</sup>.

### فصل في الربويين

الربويان إن كانا بعة واحدة فإن اتحدا جنسا؛ كبيع ذهب بذهب وحنطة بحنطة اشترط فيه التساوي قدرا والحلول والتقابض قبل التفرق من العاقلين أو الوارث، الوكيل في القبض لا من موكله وسيد عبد مأذون ومحتال ولا إن قارض أحدهما الآخر أو أبراه وإن اختلفا جنسا كذهب بفضة وحنطة بشعير جاز التفاضل ووجب غيره، وإن كانا بعتين كذهب بحنطة لم يجب شيء من ذلك وكذا لو كان العوضان أو أحدهما غير ربوي كثوب بثوب أو ذهب بثوب<sup>(٢)</sup>.

**فرع:** إذا تفرقا ولو كرها أو تخايرا قبل الكل بطل العقد وأما بالتفرق طوعا إن لم يتفاسخا قبله أو بعد قبض البعض بطل في الباقي.

وهل يتخير المشتري؟! وجوه ثالثها نعم! إن جهل انفساخ البيع بذلك ويصدق يمينه مدعي التفرق قبل القبض وتقدم بينة الآخر.

**فرع:** من أراد بيع صحاح بمكسرة أو غير ذلك مع الزيادة فطريقه إما بأن يبيع دراهم بدنانير أو بعرض ثم يشتري بعد التقابض الدراهم المكسرة بالدنانير أو القرض فيصح، وإن تعوده لتضمن البيع الثاني إجازة الأول أو يقرض كل لآخر ويبرئه أو يتواها أو يبيعه بمثله ويهبه الزائد ويكره كل ذلك إن نؤيد<sup>(٣)</sup>.

(١) المهذب (٢٧٠/١)، الأم (١٤/٣)، الإقناع للشربيني (٢٩٢/٢)، التنبيه (٩٠/١)، خبايا الزوايا (٢١٢/١).

(٢) نهاية الزين (٢٢٧/١).

(٣) مغني المحتاج (٣٥/٤).



فرع: لو اشترى نصف مثقال شائعا بخمسة دراهم مثلاً جاز؛ فيقبض البائع الدراهم والمشتري نصف المثقال بقبض كله والزائد أمانة، ثم لو أقرضه البائع الدراهم واشترى بها باقي المثقال جاز.

وكذا لو اشترى المثقال بعشرة دراهم وسلم خمسة ثم اقترضها وردها عن باقي الثمن خلافاً للرخصة.

ولو اشترى درهما بدرهم في الذمة ثم قبض أحدهما الدرهم، فله رده إلى مقبضه<sup>(١)</sup>.

### فصل التماثل في المكيل

يعتبر في المكيل كيلاً، وفي الموزون وزناً في غالب عهد رسول الله ﷺ في الحجاز. ويكفي الكيل أو الوزن بقصعة أو حصاة والتساوي في كفتي الميزان مع جهل ما في كل كفة لا الوزن بالماء.

ويطّل بيع موزون كيلاً وكذا عكسه وإن استوى كيله ووزنه<sup>(٢)</sup>.

والموزون النقدان والسمن الجامد ونحوها، والمكيل كالتمر والملح فإن كان قطعاً كباراً فموزون ككل ما يتجاني المكيال، وما لم يكن في عهده ﷺ، أو كان ثم جهل حالة أو كان يكال تارة ويوزن أخرى على السواء، فإن كان أكبر جرماً من التمر، فموزون وإلا فعادة بلد البيع حينئذ.

فإن اختلفت فبالغالب ثم بأشبه الأشياء، وما لا يكال ولا يوزن: كبطيخ وقثاء فيباع بغير جنسه متفاضلاً<sup>(٣)</sup>.

وإما بجنسه: فإن كان يجف ولو نادراً كمشمش وخوخ وكمثري يغلب بيع بعضه ببعض جافاً، وإن نزع نواه، لا رطباً كما لا يجف منه ومن رطب وعنب إلا الزيتون.

ولا تباع صبرة ربوي بصبرة جنسه جزافاً ولا تخميناً، وإن بان تساويهما إلا مكايلة أو كيلاً بكيل أو موازنة أو وزناً بوزن إن تساويا، وغلا بيع صغيرة بقدرها من كبيرة وإن تفرقا في الصورتين بعد تقابض الصبرتين.

(١) إعانة الطالبين (١٤/٣)، الوسيط (٤٦١/٣).

(٢) الإقناع للشربيني (٢٨٢/٢)، شرح زبد بن رسلان (١٨٥/١)، مغني المحتاج (٢٤/٢)، منهاج الطالبين (٤٥/١).

(٣) إعانة الطالبين (١٣/٣)، حاشية البجيرمي (٣٣٣/٢)، روضة الطالبين (٣٨١/٣)، مغني المحتاج (٢٤/٢).

ولو باع صبرة ربوي بصبرة غير جنسه كبر بشعير جزافاً صح.  
وكذا مكايلة أو كيلا بكيل أو صاعاً أو أكثر إن تساويا وإلا فإن سمح ذو الزيادة بها أو رضي ذو النقص به أقر العقد وإلا فسخ.

### فصل بم يطل بيع الربوي

يطل بيع الربوي بجنسه مع غير جنسه، وإن لم يكن ربوياً، أو مع نوعه أو مع مخالفة صفة في طرف أو طرفين صفقة واحدة كمد عجوة، ودرهم أو ثوب بمثلها ما، وكمد عجوة ودرهم بمدى عجوة أو بدرهمين، وكمد عجوة بمد عجوة ومد صيحاني<sup>(١)</sup>.

(١) اعلم أن الإمام الشافعي رحمته الله قال: لا خير في مد عجوة ودرهم بمدى عجوة حتى يكون التمر بالتمر مثلاً بمثل. مختصر المزني (٨٥/١). فالتوزيع فيما نحن فيه يؤدي إلى المفاضلة أو عدم تحقق المماثلة: ففي بيع مد ودرهم بمد ودرهم: إن اختلفت قيمة المد من الطرفين كدرهمين ودرهم: فمد الدرهمين ثلثا طرفه فيقابل به ثلثا مد، وثلثا درهم من الطرف الآخر يبقى منه ثلث مد وثلث درهم في مقابلة الدرهم من ذلك الطرف بالسوية فتتحقق المفاضلة في مقابلة ثلث درهم بنصف درهم، وصورتها بالأرقام:

$$\text{مد} + \text{درهم} = \text{مد} + \text{درهم}$$

$$٢ (\text{درهم}) + \text{درهم} = (٣/٢) + (٣/٢)$$

$$(٣/١) + (٣/١) = (٢/١) + (٢/١)$$

ومن هذا يتضح أن نصف درهم قابل ثلث مد، ولا ربا في ذلك، وإنما محل الربا في النصف الآخر لمقابلة نصف درهم لثلث درهم.

وإن استوت قيمة المد من الطرفين فالمماثلة غير محققة، لأنها تعتمد التقويم وهو تخمين قد يخطئ.

وفي بيع مد ودرهم بمدين، أو درهمين: إن كانت قيمة المد الذي مع الدرهم درهماً فالمماثلة غير محققة، لأنها تعتمد التقويم، وهو تخمين قد يخطئ.

وإن كانت قيمته أكثر من درهم كدرهمين أو أقل منه كنصف درهم تحققت المفاضلة ففي الصورة الأولى مقابلة مد بمد وثلث أو بثلثي مد، وصورتها بالأرقام:

$$\text{مد} + \text{درهم} = \text{مد} + \text{مد} = (٣/١) + (٣/١)$$

$$(٣/١ \text{ درهم}) \longleftarrow (٣/١ \text{ مد}) + (٣/١ \text{ مد})$$

$$(٣/٢ \text{ مد اليمين}) \longleftarrow (٣/٢) + (٣/٢): \text{فالثلثا مد من الطرف الأيمن في مقابلة } (٤/٤)$$

٣ = أي: مد وثلث.

$$\text{مد} + \text{عجوة} + \text{درهم} = \text{درهم} + \text{درهم}$$

وكمائتي دينار جيدة أو رديئة أو صحاح أو مكسرة قيمتها دون الصحاح بمائة دينار جيدة ومائة رديئة، أو مائة صحيحة ومائة مكسرة ناقصة القيمة، وكدرهم هروي وهو: ما فيه ذهب وفضة، أو كدرهم مغشوش بمثله أو بخالص فيهما ويصح بيع درهم مغشوش بدينار مغشوش بنحاس<sup>(١)</sup>.

وكذا بفضة لا تتميز وبيع صاع بر مختلط من جيد ورديء بمثله أو بجيد أو برديء إن لم يظهر أثر الخليط في المكيال لو ميز.

وكذا لو كان في أحد المكيلين أو فيهما زوان أو عقد تبين أو مدر أو دقاق تبين أو تراب، وبيع بر بشعير في سنبله أو خارجه وفيهما، أو في أحدهما حبات من الآخر لا تقصد<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو باع دارًا بنقد وفيها معدن من جنسه ظاهر قبل الشراء بطل، وإن ظهر

$$(٣/٢ \text{ مد}) \longleftarrow (٣/٢ \text{ درهم}) + (٣/٢ \text{ درهم})$$

$$(١ \text{ درهم}) \longleftarrow (٣/١ \text{ درهم}) + (٣/١ \text{ درهم}).$$

وفي الصورة الثانية: مقابلة درهم بثلي درهم أو بدرهم وثلاث درهم، وصورتها بالأرقام:

$$\text{مد عجوة} + \text{درهم} = \text{درهم} + \text{درهم}$$

$$(٢/١ \text{ طرفه}) + (١ \text{ درهم}): \text{فمد العجوة ثلث طرفه، والدرهم ثلثا طرفه.}$$

$$(٣/١) \longleftarrow (٣/١ \text{ درهم}) + (٣/١ \text{ درهم})$$

$$(٣/٢ \text{ درهم}) \longleftarrow (٣/٢ \text{ درهم}) + (٣/٢ \text{ درهم})$$

فيكون ثلثا درهم في مقابلة (٣/٤ = درهم وثلث)، وهي مفاضلة.

$$\text{مد عجوة} + \text{درهم} = \text{مد} + \text{مد}: \text{ومد العجوة نصف طرفه.}$$

$$(٢/١ \text{ طرفه}) + (١ \text{ درهم}): \text{فمد العجوة ثلث طرفه، والدرهم ثلثا طرفه.}$$

$$(٣/٢ \text{ درهم}) \longleftarrow (٣/٢ \text{ مد} + ٣/٢ \text{ مد}) \text{ ولا مفاضلة}$$

$$(٣/١ \text{ مد}) \longleftarrow (٣/١ \text{ مد} + ٣/١ \text{ مد}). \text{ وهو محل المفاضلة.}$$

وهذا نتجت أربع صور. انظر/ حاشية القليوبي على المنهاج (١٧٤/٢)، نهاية المحتاج للشمس الرملي (٤٤٠/٣)، روضة الطالبين (٣٨٦/٣)، شرح المذهب للشيخ النووي (٢٣٨/١٠ - ٢٣٩)، ومما فهم من كلام شيخنا الشيخ الحسيني الشيخ <sup>رحمته</sup>، في محاضراته في كلية الشريعة جامعة الأزهر القاهرة.

(١) إعانة الطالبين (١٦/٣)، روضة الطالبين (٣٩٢/٣)، حاشية البجيرمي (٢٠٠/٢)، فتح المعين

(١٦/٣)، فتح الوهاب (٢٧٦/١)، مغني المحتاج (٢٢/٢)، المجموع (١٣٧/٩).

(٢) المذهب (٢٧٤/١).

بعده صح وملكه، لأن من ملك أرضاً ملكها إلى تخوم<sup>(١)</sup> الأرض السابعة وإلى سماء الدنيا<sup>(٢)</sup>.

ولو باع داراً بذهب وفيها صفائح ذهب بطل أو فضة فلا، ويشترط قبض الدار ومقابل الصفائح من الثمن في المجلس.  
ولو باع داراً بدار وفي كل واحدة بئر ماء عذب جاز<sup>(٣)</sup>.

### فصل المعتبر في تماثل الربوي

يعتبر تماثل الربوي حالة كماله وهو ببقائه على هيئته وبجفاف الحب والتمر إن لم ينزع نوى زبيب وتمر فلا يباع رطبه يبابسه إلا العرايا وسيأتي، ولا يربطه مطلقاً إلا الزيتون ولا تمر أو زبيب نزع نواه بمنزوعه أو بغير منزوعه، ولا حصرم بمثله أو بعنب، ولا بلح بمثله أو برطب أو بتمر، ولا طلع اثني برطب أو تمر، ولا حنطة مطلقاً بحنطة قليت أو بليت وغن جفت، ولا بما يتخذ منها: كدقيق وسويق وخبزاً وفيه شيء منها كفالودج ومصل ولا بعض هذه الأشياء ببعض<sup>(٤)</sup>.

ويباع عتيق حب بجديد لا تؤثر رطوبته في المكيل، وأرز بارز ولو في قشر أسفل.  
فرع: قد يتعدد كمال طعام واحد، فكمال كل حب فيه دهن كسمسم بكونه حبا جافاً أو دهناً غير مربى حينئذ بطيب، أو كسبا خالصاً فيباع كل منهما بمثله.  
وإن خالط الدهن ملح، ولا كمال العنب لطحيته فلا تباع بمثلها، وكمال والرطب بكونه زيبياً أو تمراً أو عصيراً أو خلا فيباع بمثله.

وكذا عصير رمان وقصب سكر وكل فاكهة إن لم تنعقد أجزاؤه فيخرج الدبس الرب ويباع خل عنب أو رطب بمثله وبخل الآخر وخل زبيب بخل رطب، وخل رطب أو تمر بخل عنب لا خل عنب بخل زبيب، ولا خل تمر بخل رطب، ولا خل زبيب بخل تمر، ولا خل تمر أو زبيب بمثله<sup>(٥)</sup>.

(١) التخم: هو الحد الفاصل بين أرضين . انظر المعجم الوجيز مادة " تخم " .

(٢) حواشي الشرواني (٤/١٣٤)، إغاثة الطالبين (٣/٤٢).

(٣) روضة الطالبين (٣/٣٨٦).

(٤) المهذب (١/٢٧٦)، الأم (٣/٧٩)، حاشية الجبرمي (٢/١٩٧)، حواشي الشرواني (٤/٢٨٠)،

روضة الطالبين (٣/٣٩١)، مغني المحتاج (٢/٢٥)، نهاية الزين (١/٢٢٨).

(٥) روضة الطالبين (٣/٣٨٩)، مغني المحتاج (٢/٢٧)، الأم (٣/٢٣).

ولا يباع تمر بعصير رطب أو خله، ولا زبيب بخل عنب فيما يظهر واللبن كامل؛ فيباع لبن بلبن كيلا، وحامضه بحلييه بعد سكون رغوته ومخيض بمخيضه، إن لم يخلط بأحدهما مالا ما اتخذ منه فلا يباع أقط وجبن ومصل بمثله ولا بعضها ببعض، ولا زبد بزبد ولا بسمن، ويباع سمن بسمن لا أقط بمخيض، ولا بمصل ولا مصل بمخيض، ولا لبابا قط ولا لباباً قط ولا بجبن ولا بمصل ويباع لحم غير مملح بمؤثر في الوزن بعد نزع عظامه، وتناهي جفافه بمثله لا مطبوخ أو مشوي بمثله أو بنيء ولا لحم سمك مملح بمثله ولو من سمكة واحدة ويباع ثلج بثلج وكذا جمد بجمد لا بماء<sup>(١)</sup>.

والعرض على النار للعقد كالسكر والفانيد واللبأ كالطبخ؛ فلا يباع بمثله ولا بأصله ولا بما يتخذ من أصله بخلاف العرض للتسخين كالماء واللبن أو للتمييز كالسمن والعسل والتبرين<sup>(٢)</sup>.

ولا يباع شهد بشهد ولا بعسل ويباع المشع بهما.

فرع: صح بيع رطب جيد برطب رديء حامض وحنطة جيدة بحنطة تغير طعمها وريحها.

### فصل لحوم الأجناس

لحوم الأجناس وألبانها ويبيوضها أجناس وللإبل جنس بختنيها وعراها، وكذا البقر جاموسها، وعراها والضأن مع الماعز، والظبي مع الوعل ووحشي كل حيوان مع إنسيه جنسان.

والطيور أجناس والحمام جنس، وكذا العصافير بأنواعها<sup>(٣)</sup>.

وكذا السمك وبقر الماء وغنمه وغيرها مع السمك أجناس، والجراد ليس من جنس اللحم<sup>(٤)</sup>.

وأجزاء الحيوان: كالكبد والطحال والقلب والكُرشة والرئة والمخ وشحم الظهر والبطن والسنام والرؤوس والأكارع أجناس، والبطيخ الأصفر والهندي جنسان كالقثاء والخيار، وكالتمر المعروف والتمر الهندي والهندباء والتنعع والأدهان والأدقة والخلول

(١) حواشي الشرواني (٢٨٣/٤)، روضة الطالبين (٣٨٨/٣).

(٢) شرح زبد ابن رسلان (١٨٥/١).

(٣) مغني المحتاج (٢٤/٢).

(٤) حواشي الشرواني (٢٧٨/٤)، مغني المحتاج (٢٤/٢).

أجناس وزيت الزيتون، وزيت العجل جنسان، ودهن نحو الورد والبنفسج جنس؛ إذ أصلها الشيرج، وعد منها دهن الباب وفيه نظر ودهن السمسم وكسبه جنسان<sup>(١)</sup>.

وكذا المخيض وسمنه والعنب وعصيره وخله أجناس والسكر والفانيد جنسان وأحمر السكر وأبيضه والنبات وعسل القصب والقطارة جنس، والثلج والحمد والبرد أجناس وبياض وصفرتة جنس<sup>(٢)</sup>.

فرع: لا يصح بيع لحم ونحو كبده بحيوان ولو جرادا، أو غير مأكول كعبد وحمار<sup>(٣)</sup>.  
 فرع: لا يباع ربوي بما استخرج منه كلبن بسمن بشيرج أو كسبه ولب ونحو جوز بدهنه، ولا يباع طحين سمسم بمثله ولا بسمسم أو كسب ولا جوز وببيض في قشرة بمثله وزنا خلافا للشيخين.

ويباع لوز في قشرة بمثله كيلا ولب كل بلبه، ودهنه بدهنه، وببيض ببيض لا بجنسه، ويباع لبن بقره بشاة ذات لبن، ولبن شاة ونحو جينه بشاة لا لبن بضرعها يقصد للحلب وببيض دجاجة لا ببيض بها، لا ذات لبن بمثلها إلا الأمة<sup>(٤)</sup>.

### باب البيوع المنهي عنها

وهي قسمان:

الأول: ما يقتضي النهي فساد كبيع اللحم بالحيوان، وبيع ما لم يقبضه، وبيع الطعام مقدرا حتى تجري فيه الصاعان، وبيع دين بدين وبيع الفضولي، وبيع المجهول وما سيملكه ونحو الكلب، وبيع عشب الفحل وهو ضرابه واستثجاره للضراب.  
 ويندب إعارته له ولصاحبه قبول هدية صاحب الأنثى<sup>(٥)</sup>.

وكبيع حبل الحيلة وهو: نتاج التاج أو تأجيل ثمن إلى نتائج التاج وكبيع الملاحيح وهو ما في بطن الأنثى<sup>(٦)</sup>.

(١) مغني المحتاج (٢/٢٤).

(٢) المهذب (١/٢٧٧)، المنهج القويم (١/٤٨٠)، الإقناع للشربيني (١/٢٢٩).

(٣) التنبيه (١/٩٢).

(٤) حاشية البجيرمي (٢/٢٠٤)، حواشي الشرواني (٤/٢٩٠)، مغني المحتاج (٢/٢٩).

(٥) حاشية البجيرمي (٢/٢٠٤)، حواشي الشرواني (٤/٢٩١).

(٦) المهذب (١/٢٦٧)، الإقناع للماوردي (١/٩٩)، التنبيه (١/٨٩)، الوسيط (٣/٧٠)، حاشية

البجيرمي (٢/٢٠٥)، روضة الطالبين (٣/٣٩٦)، مغني المحتاج (٢/٣٠)، منهاج الطالبين

(١/٤٦).

وبيع المجر وهو: ما في رحمها وبيع المضامين<sup>(١)</sup>، وهو ما في صلب الفحل.  
وبيع الملامسة<sup>(٢)</sup> وهو: أن يلمس ما لم يره ثم يشتريه على أن لا خيار له إذا رآه أو يقول: إذا لمستته فقد بعته بعتك اكتفاءً بلمسه عن الصيغة أو يبيعه على أن يلمسه له ينتهي الخيار<sup>(٣)</sup>.

وبيع المنابذة وهو: أن يقول: أنبذ إليك هذا أو تنبذ على هذا على أن هذا بهذا أو أنبذه إليك بمائة فيأخذه الآخر أو بعتكه بكذا فإذا نبذته إليك انتهى الخيار<sup>(٤)</sup>.

وبيع الحصاة وهو: أن يقول: بعتك من هؤلاء ما تصيبه الحصاة أو من هذه الأرض من هنا إلى نهاية رميها، أو ولك الخيار إلى رميها، أو إذا رميت هذا فهو مبيع لك بكذا، وكبيعتين في بيعة وهو: بعتك هذا على أن تشتري مني، أو على أن تبيعني ذاك، أو بعتكه بألف حالا، أو بألفين مؤجلا سنة فخذ بأيهما شئت، فإن باع بألف حالا وبألفين مؤجلا أو نصفه بألف، ونصفه بألفين صح لا إن قال: بعته بألف نصفه بستمائة فإن قال: وباقية بأربعمائة اتجه الصحة<sup>(٥)</sup>.

وكبيع السنين وهو: بيع شجرة نحلة ثلاث سنين مثلا أو يقول: بعتكه ثلاث سنين ثم يرتفع البيع.

وكبيع العربون وهو: أن يعطيه المشتري دراهم لتكون شئنا إن تم البيع وإلا هبة وفسر بدفع دراهم لمن يصنع له ثوبا مثلا، فإن رضي به فهو شن وإلا هبة وكالمزانة وبيع الثمار قبل نجاته من العاهة، وبيع العنب قبل اسوداده، والحب قبل اشتداده<sup>(٦)</sup>.

وكبيع وشرط: وهو: البيع بشرط قرض أو بيع ويطل الثاني إن توجه بطلان الأول.

(١) المضامين: وهو ما في ظهور الفحول.

(٢) الملامسة: وهي لمس الرجل الثوب بيده بالليل أو النهار، أو أن يقول الرجل للرجل أبيعك ثوبي بثوبك ولا ينظر أحد منهما إلى ثوب الآخر ولكنه يلمسه بدون تأمل.

(٣) المجموع (١٣٨/٩).

(٤) المذهب (٢٦٦/١)، الإقناع للماوردي (٩٨/١)، الوسيط (٧١/٣)، حاشية البجيرمي (٢٠٧/٢)، روضة الطالبين (٣٩٦/٣)، المجموع (٣٢٣/٩).

(٥) الإقناع للماوردي (٩٨/١)، الوسيط (٧١/٣)، روضة الطالبين (٣٩٦/٣)، مغني المحتاج (٣١/٢)، المجموع (٣٢٣/٩).

(٦) الإقناع للماوردي (٩٩/١)، التنبيه (٨٨/١)، المجموع (٣١٧/٩)، مغني المحتاج (٣٩/٢)، دقائق المنهاج (٦٠/١)، منهاج الطالبين (٤٧/١).

## فصل البيع بشرط

إذا باع بشرط فإن اقتضاه مطلق العقد كقبض المبيع والانتفاع به ورده بعيب لم يضر. وكذا مالا يقتضيه ولا غرض فيه، وكأن لا يلبس العبد المبيع أو لا يأكل إلا الحرير أو البر أو لا يعاقبه بما لا يجوز، أو أن لا يجعل في الإناء المبيع محرماً، أو أن لا يقطع بالسيف الطريق وإن كان فيه غرض وهو: مصلحة للعقد نفع العاقلين أو أحدهما صح البيع، والشرط كشرط الخيار وسيأتي<sup>(١)</sup>.

وكشرط ضامن أو رهن غير المبيع بدين الثمن أو المثل أو كفيل بالمبيع ويشترط فيها العلم بالتعيين، أو وصف المرهون بصفة السلم، أو ذكر اسم الضامن ونسبه. ولا يجب قبول غير المعين ولا تعيين حافظ الرهن بل إن لم يرض المتعاقدان بيد المرتهن أو عدل وصفه القاضي عند ثقة.

ولو شرط رهن المبيع أو أن يرهن بمعين أو باع من اثنين على أن يتضامنا بطل البيع<sup>(٢)</sup>.

وكشرط الإشهاد وإن لم يعين الشهود، فإن عينوا قام مثلهم في العدالة مقامهم، وإذا لم يضمن المشتري أو لم يشهد أو لم يرهم لم يجبر على الوفاء ويتخير البائع فوراً. وكذا لو لم يقبضه الرهن أو تعيب أو تلف قبل قبضه أو بعده بسبب سابق أو اعتقه مالكة، أو دبره، أو بان به عيب قديم، ولو بعد بيعه للدين إن استرد الثمن منه أو من العدل لا إن رده على الراهن ولم يسترد الثمن<sup>(٣)</sup>.

وفي إيجاب البائع على قبول الرهن إذا بذله المشتري: وجهان.

وعلى المنع يظل القاضي خياره، ويصدق الراهن يمينه في حدوث عيب ممكن بعد القبض، فإن لم يمكن قدمه فبلا يمين، أو لم يمكن حدوثه فالمرتهن بلا يمين ولو علم العيب بعد تلفه أو تعيبه بيده فلا خيار ولا أورش: نعم! إن أوجب التلف بدله فأخذه المرتهن رهناً ثم علم العيب تخير<sup>(٤)</sup>.

(١) المذهب (٣٢١/١)، إعانة الطالبين (٣٢/٣)، حاشية البجيرمي (٢٤٤/٢)، روضة الطالبين (٣/٤٧٠).

(٢) المذهب (٣٠٨/١)، التنبيه (١٠٠/١).

(٣) حاشية البجيرمي (٢٤٤/٢)، روضة الطالبين (٣/٤٧٥).

(٤) حاشية البجيرمي (٣٩٦/٢).



ولو تلف بعض المرهون أو تعيب بعد القبض ولم يسلم المشتري باقيه أو تلف معه فلا خيار؛ لتعذر رده بحاله ، وإذا اسقط الرهن أو الضمان مستحقهما سقطا .  
وكشرط كون الرقيق كاتباً أو خبازاً وكون المبيعة حاملاً أو لبونا وإن لم يكن مصلحة للعقد فإن نافي مقتضاه فسد البيع<sup>(١)</sup> .

وإن حذف المفسد في المجلس كشرط: أن لا يقبض المبيع أو لا يتصرف فيه أو أن يحبس البائع حيث لا يجوز، وكففي خيار المجلس، وكأن يرد بلا عيب أو متى شاء وكشرط رهن، أو ضمان فاسد أو أجل مجهول، أو يبعد بقاء المشتري إلى انقضائه كألف سنة وتأجيل الحال والزيادة في الأجل لا تلزم إلا بوصية أو نذر.

ولا يسقط الأجل بإسقاط المدين ولا الصحة والجودة بإسقاط المستحق، وكان اشترى ذرعاً أو ثوباً بشرط أن يحصره البائع أو يخطيه بكذا أو اشتراه واستأجره بكذا صح البيع لا الإجارة؛ إذ تقدمت على الملك وكان اشترى حمولة على دابة بشرط إيصالها منزله، فإن أطلق صح البيع، ولا يلزمه الإيصال وإن اعتيد بل يسلمه في موضعه<sup>(٢)</sup> .

نعم: يبيع الرقيق بشرط تنجيز إعتاقه لمن لا يعتق عليه مطلقاً أو عن المشتري صحيح وهو حق لله تعالى، وللبائع مطالبة المشتري به، ويجبره القاضي إن امتنع وإن أولدها فإن أصر أعتقه عنه، وإذا أعتق فولأؤه للمشتري ولا يجزئه عتقه عن كفارة، ولو بإذن البائع وقبل العتق للمشتري استخدامه وكسبه ووطء الأمة لا الإجارة وله بدله إن جني عليه وعليه فداؤه إن جني<sup>(٣)</sup> .

ولو مات لزم المشتري الثمن ويبطل بيعه بشرط تدبيره أو تعليق عتقه أو كتابته أو إيلادها أو بشرط بيعه عليه، أو لمن يعتق عليه أو بشرط وقفه أو بشرط العتق أو الولاء عن غير المشتري أو أن لا ولاء له.

ولو باعها حاملاً بشرط العتق فولدت ثم أعتقها لم يعتق الولد<sup>(٤)</sup> .

(١) مغني المحتاج (٣٥/٢)، حواشي الشرواني (٣٠٦/٤).

(٢) فتح الوهاب (٢٨٣/١)، منهج الطلاب (٤٠/١).

(٣) روضة الطالبين (٤٠١/٣).

(٤) حواشي الشرواني (٣٥٩/٤)، منهاج الطالبين (٤٨/١).

## فصل

### مسألة

لو قال: عبدك عليل أو أشل فقال: أبيعك على الصحة وباع بها بطل.  
 فرع: بيع الحمل باطل، وبيع الحامل صحيح ويتبع الحمل أمه إن كان ملكا للبائع وهو يعرف وله قسط من الثمن.

ويصدق البالغ بيمينه أن البيع بعد وضعه وقياس ما سيأتي في باب الكتابة عكسه ويطل بيعها إلا حملها أو إلا لبنها أو كانا لغير البائع أو كان الحمل حرا أو قال، بعثتها وحملها أو بحملها أو معه أو ولين ضرعها أو شرط وضع حملها لشهر أو أن الشاة تدر أو أن العبد يكتب كل يوم كذا ويض الطير كالحمل.

ولو قال: بعثك الجبة وحشوها أو الرمانة وحبها أو الرمانة وحبها أو الجوز ولبه أو الجدار بأسه، صح<sup>(١)</sup>.

### فصل ما قبضه المشتري

ما قبضه المشتري بشراء فاسد ضمنه ضمان الغصب فيلزمه مؤنة رده ولا يحبس له رد الثمن ولا يقدم به على غرماء البائع، ولا يرجع عليه بنفقته وإن جهل الفساد<sup>(٢)</sup>.

ولا يحد بوطنه الأمة جاه أو عالما، والثمن مقصود كنحو خمر ويلزمه مهرها؛ فإن كانت بكرا فمهر بكر، وأرش بكارتها، وولده منها حر نسيب، ولا تصير به أم ولد إذا ملكها، وعليه للبائع الجاهل بالفساد قيمته يوم ولد إن ولد حيا وتستقر عليه بخلاف ولد المشترة من غاصب حيث يرجع بقيمة الولد على الغاصب، وإن ولد ميتا بأفة لم يضمه، أو بجناية فللمشتري الغرة، وعليه للبائع أقل قيمة الولد يوم ولد لو كان حيا، والغرة، وللبائع مطالبة الجاني والمشتري<sup>(٣)</sup>.

ولو ماتت الأم بالولادة، ولو بعد عودها إلى البائع غرم قيمتها<sup>(٤)</sup>.

ولو باع ما اشتراه شراء فاسدا لآخر فللمالك مطالبتهم بما نقص مع الثاني ومطالبة

(١) روضة الطالبين (٤٠٥/٣).

(٢) الإقناع للشرييني (٤٢٤/٢).

(٣) مغني المحتاج (٤٠/٢).

(٤) مغني المحتاج (٤٠/٢).

الأول فقط بما نقص معه، وقرار ضمان التلف على من كان عنده.  
 فرع: لو بان المبيع حرّاً غرم المشتري له أجره عمله إن جهل حرية نفسه أو  
 أكرهه عليه، ولو أجره غرمها المستأجر ويسترد ما سلمه للمشتري، ولا يرجع عليه بما  
 غرم.

### فصل الزيادة في الثمن

لو زاد المتعاقدان أو الموكل أو من ورث الخيار في الثمن أو نقصا منه أو في المثلثين أو  
 ألحقا أجلا أو خيارا، أو حذفاهما، أو نقصا، أو زاد فيهما، أو ألحقا شرطا صحيحا أو  
 فاسدا قبل اللزوم لا بعده لحق فإن لم يوافقه الآخر في الزيادة الصحيحة لم يضر.  
 ولو قال المشتري: لا أرضى بهذا الثمن أو إنما أرضى بكذا أو لا أرضى بأكثر وقال  
 البائع: لا أفعل، انفسخ البيع<sup>(١)</sup>.

#### القسم الثاني:

ما لا يقتضي الفساد وإن حرم كالاختكار وهو إمساك ما اشتراه في الغلاء لا الرخص  
 من الأقوات ولو تمرا وزيبيا ليبيعه بأعلى عند شدة الحاجة لا ليمسكه لنفسه وعياله، أو  
 ليبيعه بمثل ثمنه أو أقل، ولا إمساك غلة أرضه والأولى بيع ما فوق كفاية سنة له ولعياله،  
 فإن خاف جائحة<sup>(٢)</sup> في زرع السنة الثانية فله إمساك كفايتها<sup>(٣)</sup>.

نعم: إن اشتدت ضرورة الناس لزمه بيعه فإن أبى أجبر، وألحق الغزالي بالقوت كل ما  
 يعين عليه كاللحم والفواكه وصرح القاضي بالكراهة في الثوب وكالتسكير ولو في وقت  
 الغلاء، فإن خالف تسكير الإمام لم يعزر خلافاً للروضة، وكبيع الحاضر للبادي مثلاً فيما  
 تعم الحاجة إليه قوتاً أو غيره بأن يقول لجالبه ابتداءً: اصبر لأبيعه لك تدريجا بأعلى لا إن  
 التمسه الجالب منه<sup>(٤)</sup>.

قال صاحب "التعجيز": والشراء للبادي بأرخص كالبيع له بأعلى.

(١) المذهب (٣٠٠/١)، إعانة الطالبين (٢٥/٣)، حواشي الشرواني (٣١٤/٤)، مغني المحتاج (٢/١٢٤).

(٢) جائحة: الآفة التي تصيب الزرع أو الثمار فتهلكها.

(٣) إعانة الطالبين (٢٤/٣)، حواشي الشرواني (٣١٧/٤)، فتح المعين (٢٤/٣)، مغني المحتاج (٣٨/٢).

(٤) اختلاف الحديث (١٥٧/١)، المذهب (٢٩٢/١)، الإقناع للماوردي (٩٩/١)، التنبيه (٩٦/١)، الوسيط (٦٦/٣)، روضة الطالبين (٤١٢/٣)، مغني المحتاج (٣٦/٢).

ولو استشاره ففي وجوب إرشاده وجهان.

وكتلقي الركبان خارج البلد ليشتري منهم متاعهم<sup>(١)</sup>.

ولا يشترط أن يكذب في سفر البلد ويشتري بدونه، أو يخبرهم بثقل مؤنة البلد وفي حرمة تلقيهم للبيع منهم وجهان.

ولهم بعد دخول البلد الخيار فوراً إن غبنوا لا إن عاد السفر كما أخبروا ولا إن التمس الجالب البيع منهم.

وكالسوم على سوم عنده بغير إذنه يزيد في الثمن بعد استقراره صريحا أو يعرض على المشتري أرخص منه وتحريمه بعد البيع وقبل لزومه أشد وهو: البيع على بيع غيره والشراء على شرائه<sup>(٢)</sup>.

قال "ابن كج": إلا إن رآه مغبوناً، والمختار خلافه وقبل اللزوم بيع رجل من المشتري عينا كالتى اشتراها بأقل كالبيع على بيع غيره وطلبها من المشتري بأكثر كالشراء على الشراء.

وكانجش<sup>(٣)</sup>: بأن يزيد في الثمن لا راغبا بل ليغر سامعه ولا خيار فيه وإن واطأه البائع، أو قال: أعطيت كذا كاذبا وشرط التحريم في الكل علم النهي حتى النجش<sup>(٤)</sup>.

### فصل من ملك أمة

من ملك أمة وولدها غير المميز لصغر، أو جنون حرم عليه التفريق بينهما ببيع أو هبة لغير من يعتق عليه، أو قسمة، أو فسخ، ونحوها ولو برضا الأم فيطّل التصرف والأب والجد والجدّة من الطرفين، وإن بعد كالأم عند فقدها؛ فيباع الولد مع الجدّة أو مع الأب<sup>(٥)</sup>.

(١) المهذب (٢٩٠/١)، الإقناع للماوردي (٩٩/١)، التنبيه (٩٥/١)، الوسيط (٦٧/٣)، حاشية البجيرمي (٢٠٤/٢)، روضة الطالبين (٤١٢/٣).

(٢) المهذب (٢٩١/١)، إعانة الطالبين (٢٥/٣)، الإقناع للماوردي (٩٩/١)، التنبيه (٩٦/١)، روضة الطالبين (٤١٣/٣)، فتح الوهاب (٢٨٦/١).

(٣) النجش: هو الزيادة في ثمن السلعة بدون أن يكون راغبا في شرائها لرفع سعرها وذلك ليغر غيره بالشراء بالسعر الزائد.

(٤) اختلاف الحديث (١٥٤/١)، المهذب (٢٩١/١)، إعانة الطالبين (٢٦/٣)، التنبيه (٩٦/١)، حواشي الشرواني (٣١٦/٤)، روضة الطالبين (٤١٤/٣).

(٥) المهذب (٢٦٨/١)، حاشية البجيرمي (٢٠٨/٢)، فتح الوهاب (٢٨٣/١)، مغني المحتاج

ولا يحرم التفريق بعق، أو وصية ولا لضرورة: كأن ملك كافر صغيراً وأبويه فأسلم الأب فيؤمر بإزالة ملكه عن الأب والولد ولا بعد التمييز لكن يكره، ولو بلغ ولا إن كان أحدهما حراً.

ويحرم التفريق بين الأمة وولدها بالسفر كبين الزوجة وولدها بخلاف المطلقة. وله بيع ولد هيمة بعد غناه عن اللبن لا قبله فيبطل إلا الذبح.

فرع: يصح مع التحريم بيع نحو العنب ممن علم أو ظن أنه يتخذ مسكراً للشرب، والأمرد ممن عرف بالفجور به، والخشب لمن يتخذ آلة لهو، والجارية لمن يتخذها مغنية للرجال، أو عوادة، والديك للمهارشة، والكبش للمناطحة<sup>(١)</sup>.

وكل ما يؤدي إلى معصية كبيع السلاح لباغ، أو لقاطع علم عصيانه به. وبيع آلة الحرب لا الحديد للحريين؛ فإن توهم ذلك كره لمعاملة من بيده حلال وحرام، وإن غلب الحلال.

نعم: إن علم حل ما عقد به لم يكره أو تحريمه حرم بطل.

ويبطل شراء لحم جهل من ذكاه في بلد فيه محوس ولم يغلب المسلمون.

فرع: بيع العينة صحيح وإن اعتاده لكن يكره، وهو بيع شيء بثمان كثير مؤجل ثم ابتياعه من المشتري بعد قبضه بحال قليل ليبقى الزائد بذمته أو يبيعه بثمان قليل نقداً ثم ابتياعه منه بعد قبضه بكثير مؤجلاً قبض الثمن الأول أم لا<sup>(٢)</sup>.

فرع: يجوز بيع دور مكة، قال "الرويانى": ويكره كإجارتها، وقال النووي: هو خلاف الأولى.

ويكره تنزيها بيع المصحف قيل: وشمه مقابل لدفتيه، وقيل: بدل أجرة نسخه ولا يكره ابتياعه ولا بيع كتب الحديث ونحوه<sup>(٣)</sup>.

ويكره غبن المسترسل وهو: من لا يعرف القيمة والشراء ممكن أكره بحق أو استغرق

(٢/٣٨)، المجموع (٩/٣٤١).

(١) إعانة الطالبين (٣/٢٣)، حاشية البجيرمي (٢/٢٢٤)، حواشي الشرواني (٤/٣١٦)، فتح المعين

(٣/٢٣)، نهاية الزين (١/٢٢٩).

(٢) روضة الطالبين (٣/٤١٦)، المجموع (٩/٢٤٨).

(٣) روضة الطالبين (٣/٤١٨)، المجموع (٩/٢٣٥).

دينه ماله ويبيعه بالوكس ويسن إعانته أو امتهال غريم له<sup>(١)</sup>.

### باب تفريق الصفقة

وهو: إما ابتداء كبيع عبده وعبد غيره أو معلوم ومجهول يمكن معرفته كمرثي وغيره، أو بيع عبده حر، أو شاة وخنزير، أو خل وخمر أو مذكاة وميتة وكبيع مشترك بلا إذن؛ فالمذهب البطلان فيهما للجمع بين حلال وحرام<sup>(٢)</sup>.

وفي قول رجحه الشيخان: يصح في الحلال بقسطه من المسمى، فيوزع على المتقومين حقيقة كالعبدین أو تقديراً فيفرض الحر عبداً، والخنزير ماعزة، والخمر خلا والميتة مذكاة ويوزع في مثليين اتفاقاً قيمة وفي العين المشتركة على الأجزاء، وللمشتري الخيار فوراً إن جهل تحريم بعض المبيع ويجزئ قولاً التفريق في الرهن والهبة، وفي جمع كتابه عبد والبيع منه صفقة، وفي جمع محرمة وحلال في النكاح وسيأتي<sup>(٣)</sup>.

وإن لم يمكن معرفة المجهول: كبعثك هذا العبد، وعبداً آخر بطل فيهما، وكذا لو كان لكل واحد من اثنين عبداً لا على الإشاعة فباعهما أو وكيلهما صفقة أو ملكهما واحد فباع كل واحد لواحد بثمن واحد وإما طارئاً؛ فإن كان بغير اختيار: كأن تلف قبل قبض المبيع بعض يفرد بالبيع كسقف الدار أو أحد العبدین انفسخ في التالف دون الباقي فيتخير المشتري؛ فإن أجاز فبالقسط من المسمى.

ولو قبض المشتري أحد العبدین ثم تلفا لم يخير بل يلزمه قسط التالف بيده من الثمن، ولو قبضهما فتلف أحدهما ثم علم عيب الباقي فله أرشه.

وإن قال البائع: رده مع قيمة التالف وإن كان باختيار: كأن علم عيب أحد العبدین قبل القبض أو بعده فأراد رده؛ فإن لم يرض البائع لم يجز، وإن لم يتصل نفعه بالآخر فإن قال: رددت المعيب منهما لم يكن رداً لهما؛ فيبطل خياره ولا أرش له، وإن رضي جاز؛ فيقوم المبيعان سليمين ويقسط المسمى على قيمتهما.

وكذا لو رضي بذلك بعد تلف السليم، فيستقر له بقسطه، ويعتبر أقل قيمة من العقد إلى القبض. ويسترد قسط المردود، ويصدق البائع يمينه في قيمة التالف ومن التفريق الطارئ ما إذا باع شخص في مرض موته بمحاباة فوق الثلث ومات لا يملك غير المبيع

(١) حواشي الشرواني (٣١٥/٤)، روضة الطالبين (٤١٩/٣).

(٢) روضة الطالبين (٤٢١/٣)، مغني المحتاج (٤٠/٢).

(٣) روضة الطالبين (٤٢١/٣)، مغني المحتاج (٤٠/٢).

والثمن باق معه فرد الورثة الزائد، فيسطل البيع فيه، ويصح في الباقي<sup>(١)</sup>.

وطريق علمه بالنسبة: أن تنسب الثلث من المحابة ويبقى البيع في جزء من المبيع بمثل تلك النسبة؛ فإذا باع بعشرة ما يساوي ثلاثين فالثلث عشرة، والمحابة بعشرين ونسبة الثلث منها النصف، فيصح في نصف المبيع بنصف الثمن ويرجع إلى الورثة نصف المبيع. ويبقى لهم نصف الثمن وجملتهما عشرون ضعف المحابة أو ما يساوي عشرين فثلثها ستة وثلثان، والمحابة بعشرة والستة والثلثان ثلثاها<sup>(٢)</sup>.

فيصح في ثلثي المبيع بثلثي الثمن أو ما يساوي أربعين فثلثها ثلاثة عشر، وثلث والمحابة بثلاثين، ونسبة الثلث منها أربعة اتساع، فيصح في أربعة اتساع المبيع بأربعة اتساع الثمن، وإن مات في الصور كلها تالف صح في ثلث المبيع بثلث الثمن، وكان التالف قد نقص من ماله والتركة الباقي<sup>(٣)</sup>.

فلو باع بعشرة ما يساوي عشرين وكان كل تركته عشرة والمحابة بعشرة فثلث تركته ثلث لمحابة فثلث المبيع ستة وثلثان وثلث الثمن ثلاثة وثلث؛ فالمحابة بثلاثة وثلث يبقى المبيع بثلاثة عشر وثلث للورثة فيغرمون منه للمشتري ثلثي الثمن وهو ستة وثلثان ويبقى لهم مثلها وهو ضعف المحابة أو ما يساوي ثلاثين فتركته بعد التالف عشرون، والمحابة مثلها فثلث تركته ثلث المحابة فثلث المبيع عشرة، وثلث الثمن ثلاثة وثلث، والمحابة بستة وثلثين؛ فيبقى للورثة ثلثا المبيع بعشرين يغرمون منها ثلثي الثمن وهو: ستة وثلثان؛ فيبقى لهم ثلاثة عشر وثلث وهو: ضعف المحابة.

### فصل إذا جمع عقد عقدين

إذا جمع عقد عقدين؛ فإن اتفقا حكما كشركة وقراض بأن: خلط العين له بألف لغيره وقال: شاركك بألف وقارضتك على ألف فقبل صحا.

وكذا إن اختلفا حكما وهما لازمان كيبيع وإجارة، كبعتك هذا، وأجرتك هذا سنة بكذا، أو إجارة وسلم كأجرته سنة وبعتك كذا سلما بكذا، أو بيع ونكاح ومستحق عوضهما واحد: كزوجتك أمتي وبعتك عبدي بكذا أو زوجتك ابنتي وبعتك عبدا لا وبعتك عبدي بكذا، فيوزع المسمى على قيمة المبيع وأجرة المثل أو مهر المثل أو

(١) الوسيط (٩٢/٣).

(٢) الأم (٢٨/٨).

(٣) روضة الطالبين (٣/٣٦٤)، المجموع (٩/٣١٢)، حواشي الشرواني (٤/٤١٦).

أحدهما جائز كييع وجعالة بطلا<sup>(١)</sup>.

### فصل تعدد الصفقة

تعدد الصفقة بتفصيل الثمن: كبعثك هذا بكذا أو ذا بكذا؛ أو بعتهما بعشرة كل واحد بخمسة إن قبلا مفصلا<sup>(٢)</sup>.

وكذا إن اقتصر على قبليتهما، وتعدد بتعدد البائع وإن اتحد المشتري والمبيع، وتعدد المشتري فإذا سلم أحد المشتريين قسطه من الثمن، وجب تسليم مقابله من المبيع، كتسليم المشاع، ولو أوجب اثنان لواحد فقبل نصيب أحدهما عينه صح فيما قبله<sup>(٣)</sup>.  
وكذا لو أوجب واحد لاثنين فقبل أحدهما خلافا للعزيز والروضة.

والاعتبار في التعدد بالعاقد لا المعقود عليه فلو ظهر عيب المبيع الذي اشتراه بوكالة اثنين لم ينفرد أحدهما برد حصته كما لا ينفرد به أحد ابني المشتري ولأحد الموكلين والابنين أخذ ارشيه إن آيس من رد الآخر لرضاه به، وكذا دونه أو الذي اشتراه اثنان بوكالة واحد فله رد عقد أحدهما أو الذي باعه واحد بوكالة اثنين لم يرد والمشتري نصيب أحدهما، أو الذي باعه اثنان بوكالة واحد فله رده<sup>(٤)</sup>.

### باب الخيار<sup>(٥)</sup>

وهو نوعان: خيار تسرو، وخيار نقص.

الأول: خيار التروي وله سببان المجلس والشروط.

أما خيار المجلس فيثبت بالعقد في كل عقد معاوضة محضة لازمة، وإرادة على العين كالبيع، ولو فيمن يعتق على المشتري، ولزوم العقد يتبين عتقه من البيع وكالصرف والسلم والتولية والتشريك وصلاح المعوضة والقسمة ولو تعديلا خلافا للشيخين لا في العقد الجائز من الطرفين كالشركة والقراض أو من طرف كالرهن والكتابة<sup>(٦)</sup>.

(١) التنبيه (٨٩/١)، الوسيط (٩٤/٣)، روضة الطالبين (٣٨٩/٣)، مغني المحتاج (٤٢/٢).

(٢) الوسيط (٩٦/٣)، حواشي الشرواني (٣٣١/٤).

(٣) الوسيط (٩٦/٣)، روضة الطالبين (٤٣٠/٣)، فتح الوهاب (٢٩٨/١)، حواشي الشرواني (٤/٣٣١)، مغني المحتاج (٤٢/٢).

(٤) المجموع (٣٦٩/٩)، روضة الطالبين (٤٣١/٣)، (٤٣٢).

(٥) الخيار: بكسر الخاء المعجمة: اسم من الاختيار أو التخيير وهو طلب خير الأمرين من إمضاء البيع أو فسخه.

(٦) إعانة الطالبين (٢٨/٣)، حواشي الشرواني (٣٦٦/٤)، مغني المحتاج (٥٦/٢).



وشرط لزومه يطله ولا في غير المعاوضة كالوقف والهبة ولا في الشفعة في مجلس التملك للشفيع ولا للمشتري ولا في الحوالة ولا في النكاح والخلع والصلح عن الدم وأعواضها ولا في الوارد على المنفعة كالمساقاة والإجارة والمسابقة، ولا للمشتري في ابتياعه نفسه.

ويثبت للبائع ومن قال لمملوكه: إن بعتك فأنت حر؛ فباعه عتق؛ إذ عتق البائع في مدة البائع في مدة الخيار نافذ<sup>(١)</sup>.

### فصل في انقطاع الخيار

ينقطع الخيار إما : باخترنا إلزام البيع أو ألزمناه أو أمضيناها أو اخترنا بإبطال الخيار أو إفساده ونحوها؛ فإن أجاز أحدهما أو قال الآخر: اختر فسكت انقطع خياره دون الآخر أو فسخ ولو في البعض قدم الفسخ وتبايعهما العوضين المقبوضين لإجازة<sup>(٢)</sup>. وإما: بمفارقتهم أو أحدهما المجلس طوعا.

وكذا إذا فارقه متولي الطرفين فلو أقاما فيه أو تماشيا مدة طويلة بقي خيارهما. والتفرق بالعرف: فإن تبايعا في سفينة، أو مسجد، أو دار صغيرة حصل بخروج أحدهما منه، وبصعوده السطح وبنزوله إلى طبقة السفينة السفلي أو في دار كبيرة؛ فبخروج أحدهما من بيت إلى صحن ومن صحن إلى صفة وعكسه أو في سوق أو صحراء أو صحن دار فاحش السعة، فبتوليه أحدهما الآخر ظهره وشبهه قليلا ولو لم يبعد عن سماع كلامه، ولا يحصل ببناء حائل بينهما إلا بفعلهما أو بأمرهما<sup>(٣)</sup>. ولو تبايعا بالمكاتبه فبمفارقة مجلس القبول أو بالمناداة من بعد فبمفارقة أحدهما مكانه إلى حيث لو كان معه عد تفرقا<sup>(٤)</sup>.

ولو مات أحدهما بقي خيار الحي في المجلس وقام الوارث والموكل والسيد مقام الميت.

وعجز المكاتب: كموته فإن كان الوارث في المجلس، فكمورثه؛ فإن تعدد الورثة لم

(١) حواشي الشرواني (٣٣٥/٤)، روضة الطالبين (٤٣٦/٣)، مغني المحتاج (٤٤/٢).

(٢) الوسيط (١١٧/٣)، روضة الطالبين (٤٤٢/٣)، المجموع (١٦٧/٩).

(٣) حواشي الشرواني (٣٣٩/٤).

(٤) حاشية البجيرمي (١٦٩/٢)، روضة الطالبين (٣٣٩/٣)، شرح زيد ابن رسلان (١٨٧/١)، فتح

الوهاب (٢٧١/١)، المجموع (١٥٩/٩).

يؤثر فراق بعضهم ، ويقدم فسخ أحدهم على إجازة الباقيين ، وإن كان غائبا عن المجلس تخير إذا علم موته إلى مفارقة مجلسه ، وينفذ فسخه قبل علمه لا إجارته ولو كان محجورا عليه؛ فالنظر لقيمة؛ فإن فسخ أو أجاز ، فأثبت الوارث بعد رشفه إن ألحظ خلافه نقض ونظر لنفسه إلا صدق القيم يمينه كأن ادعى بيع وليه بغبن<sup>(١)</sup>.

ولو اشترى ولي لطفله فبلغ رشيدا في خيار المجلس أو الشرط لم ينتقل الخيار إليه وهل يبقى لوليه؟ وجهان.

ولو مات الموكل أو عزل وكيله في المجلس فعن الروياني بطلان البيع، وفيه نظر. ولو فارق أحد المتبايعين كرها بقي خياره وأن أمكنه الفسخ فإن زال إكراهه بموضع وهو ماكت أو مار تخير إلى فراقه، ويبطل خيار صاحبه إذا لم يتبعه مع إمكانه، وإن هرب أحدهما بطل خياره<sup>(٢)</sup>.

وكذا خيار صاحبه إن لم يتبعه وإن لم يمكنه وإن تبعه بقي خياره ما لم يكن بينهما مسافة يعد فيها مفارقا<sup>(٣)</sup>.

قال بعضهم : ويأثم الهارب لإبطال حق غيره ولعله في الربوي قبل التقابض<sup>(٤)</sup>. ولو طرأ على أحدهما جنون أو إغماء اعتبر وليه لا هو ، أو خرس وله إشارة مفهومة أو كتابة بقي الخيار له ، وإلا فلمن نصبه القاضي نائبا له.

فرع: لو ادعى أحدهما تفرقهما وأنكر الآخر صدق المنكر يمينه وكذا لو ادعى بعد التفرق انه فسخ قبله وإن اتفقا على عدم التفرق فدعوى الفسخ فسخ وإن قال له الآخر: قد أجزت قبل هذا حلف المنكر<sup>(٥)</sup>.

وأما خيار الشرط<sup>(٦)</sup>: فيجوز في كل ما ثبت فيه خيار المجلس إلا الربوي والسلم وبيع

(١) حواشي الشرواني (٤/٣٤٠)، مغني المحتاج (٢/٤٥).

(٢) حاشية البجيرمي (٤/٣٣٣).

(٣) حواشي الشرواني (٤/٣٣٨).

(٤) حواشي الشرواني (٤/٣٣٨).

(٥) حواشي الشرواني (٤/٣٤١)، روضة الطالبين (٣/٤٤٢)، مغني المحتاج (٢/٤٦)، نهاية الزين (١/٢٣٢).

(٦) خيار الشرط: هو أن يشتري أحد المتبايعين شيئا على أن له الخيار مدة معلومة وأن طالت أن شاء أنفذ البيع وأن شاء إلغاه.

من يعتق على المشتري إذا خص بالخيار وما يفسد في مدة الخيار<sup>(١)</sup>.

قال "الجوزي": وإلا في المصرة للبائع وإنما يجوز مقدراً بثلاثة أيام فأقل متصلاً بالعقد معلوماً كساعة أو إلى وقت طلوع الشمس أو إلى طلوعها<sup>(٢)</sup>.

وكذا في الغروب وللغيم يجتهد وكيوم ويحمل على يوم العقد، فإن تباعاً في أثناء نهار بشرط الخيار إلى الليل أو عكسه لم تدخل الغاية أو بشرط خيار يوم انتهى في الأولى إلى مثله من الغد وتدخل الليلة بينهما، وفي الثانية إلى غروب شمس غده إن شرط الخيار بقية الليل.

ولو أهم الخيار في العبدین أو في حصة أحد البائعين أو فاوت قدره في العبدین على الإهمام أو شرط ابتداء الخيار من التفرق أو أنه اليوم الأول والثالث أو اليوم الأول للبائع ويومين بعده للمشتري بطل البيع.

وكذا لو شرط الخيار ولم يقدره أو قدره بمجهول كالحصاد أو بأكثر من الثلاثة وإن شرطه في العبدین لم يرد أحدهما وإن تلف الآخر، وإن باع من اثنين عينا صفقة وشرط الخيار لهما فلا أحدهما الفسخ في حصته أو لأحدهما بعينه أوله يوم وللآخر ثلاثة، جاز. فرع: لو باع على أن المشتري إن لم يسلم الثمن لثلاثة أيام، أو إن رده البائع في الثلاثة فلا بيع، بطل البيع.

فرع: لا خلاصة عبارة عن شرط الخيار ثلاثاً، فإن أطلقها المتبايعان صح البيع وخيراً ثلاثاً إن علما معناها، وإلا بطل<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو أسقط من الثلاثة خيار اليوم الثالث بقي ما قبله، أو الثاني بشرط بقاء الثالث سقط أو الأول سقط الكل.

فرع: ابتداء خيار الشرط من العقد فإن شرط في المجلس، فابتدأه من الشرط فإن مضت المدة قبل التفرق بقي خيار المجلس أو عكسه فعكسه، ولو أسقط قبل ذلك أحد الخيارين بعينه بقي الآخر أو أسقطاهما، وكذا لو قالاً: ألزمتنا العقد أو أسقطنا الخيار

(١) المذهب (٢٥٨/١)، إعانة الطالبين (٢٨/٣).

(٢) المذهب (٢٥٨/١).

(٣) المذهب (٢٥٨/١)، روضة الطالبين (٤٤٤/٣)، مغني المحتاج (٤٧/٢)، المجموع (١٨٠/٩)،

إعانة الطالبين (٢٨/٣)، الإقناع للشربيني (٢٨٤/٢)، الوسيط (١٠٨/٣)، حاشية البجيرمي (٢/

وأطلقاً<sup>(١)</sup>.

فرع: موت المتبايعين هنا كهو في خيار المجلس، فللوارث الغائب الخيار في مجلس علمه ولو بعد مضي الثلاث<sup>(٢)</sup>.

### فصل اشتراط الخيار للعاقدين

للعاقدين اشتراط الخيار لهما وإن تفاضلا فيه وأحدهما فقط والأجنبي ولو كافرا أو محرما والمبيع مسلم أو صيد، أو اشتراطه للعبد المبيع أو لعبد أجنبي بإذنه وبدونه وجهان<sup>(٣)</sup>.

ولا ينعزل الأجنبي بعزل نفسه كمن علق بمشيئته طلاق.

ولهما شرط يوم لهما، وثانيه للأجنبي أو يوم لأجنبي وثانيه لأجنبي آخر لا يوم للبائع وثانيه للمشتري ولا نصف يوم للبائع ويومين بعده للمشتري ونصف يوم للبائع ولو شرط يوما فمات أحدهما فيه فزاد وارثه مع الحي يوما آخر جاز، وإذا خير الأجنبي لم يثبت معه خيار للشارط؛ فإن مات ثبت للعاقد.

ولو اشترى على أن يؤامر فلانا فيفعل ما يأمره صح؟، إن قيد بالثلاث فأقل ثم يفعل ما أمره من فسخ أو إجازة فلا ينفذ فسخه بلا مؤامرة، ولو مضت المدة ولم يؤامره أو لم يأمره بشيء لزم العقد<sup>(٤)</sup>.

وللوكيل ولو بلا إذن شرط الخيار له، ولموكله فإن أذن في اشتراطه له أو للوكيل أتبع، فلا يتجاوز المشروط له منهما، أو أطلق ثبت له دون موكله فلو ألزم العقد أو منع وكيله الفسخ والإجازة، لم يؤثر.

ولو مات الوكيل انتقل إلى الموكل، ويلزم الوكيل لا الأجنبي رعاية الحظ في الفسخ والإجازة، ولو شرط الوكيل لغيرهما بلا إذن بطل البيع<sup>(٥)</sup>.

### فصل ملك المبيع مدة الخيار

ملك المبيع مدة خيار الشرط: لمن انفرد بالخيار من المتعاقدين وملك الثمن للآخر،

(١) الوسيط (١٠٩/٣)، روضة الطالبين (٤٤٥/٣)، المجموع (١٨٨/٩).

(٢) روضة الطالبين (٤٩٤/٣).

(٣) روضة الطالبين (٤٤٦/٣)، المجموع (١٨٦/٩).

(٤) روضة الطالبين (٤٤٦/٣).

(٥) نهاية الزين (٢٣٢/١).

فإن خيرا فموقوف فيهما كفي خيار المجلس فالزوائد المنفصلة كأصلها ملكا ووفقا، وكذا النفقة إعتاق البائع المبيع، وإيلاده إن لم ينفرد المشتري بالخيار<sup>(١)</sup>.

وكذا المشتري إن انفرد به لا إن انفرد به البائع، وإن تم البيع ويوقف إن خير أو إذا انفرد أحدهما بالخيار فله وطء الأمة المبيعة.

ويحرم على الآخر لكن لا حد عليه، وولده منها حر نسيب ويلزمه قيمته ومهرها، ولا ينفذ إيلاده ثم البيع أو فسخ، وإن خير حرم الوطاء عليهما، ولا حد ولا مهر على المشتري إن تم البيع وينفذ إيلاده ولا على البائع إن فسخ<sup>(٢)</sup>.

فرع: إذا تلف المبيع بأفة قبل اللزوم في يد المشتري أو في يد البائع وقد رده إليه ودیعة فإن انفرد البائع بالخيار انفسخ البيع، فيرد له الثمن المقبوض، ويضمن للبائع بدل المبيع ضمان العارية، وإن لم ينفرد بالخيار لم يفسخ والخيار بحاله وعلى المشتري الثمن، إن تم العقد وإلا فبدل المبيع ويصدق بيمينه في قيمة المتقوم<sup>(٣)</sup>.

وإن كان بإتلاف قبل القبض، أو بعده والخيار للبائع انفسخ أو لهما أو للمشتري والمتلف أجنبي فلا وعليه البدل والخيار بحاله أو والمتلف المشتري تقرر عليه الثمن أو البائع فكالأفة<sup>(٤)</sup>.

ولو تلف من المبيع بعض يفرد بالعقد كأحد العبدین ولو بعد القبض والبائع منفرد بالخيار انفسخ فيه دون الباقي وإلا فلا.

فرع: لا يجب تسليم المبيع ولا الثمن في زمن الخيار ولا ينتهي الخيار بالتسليم تبرعا فله الاسترداد قبل اللزوم<sup>(٥)</sup>.

فرع: من اشترى زوجته بشرط الخيار ثم طلقها فيه وهو للبائع وقع.

وكذا إن كان لهما وفسخ البيع لا إن تم ولا إن كان للمشتري مطلقا.

ويحرم عليه وطؤها لا إن كان الخيار للبائع أو لهما فإن وطئها وتم البيع لم يجب

(١) روضة الطالبين (٤٤٨/٣)، حاشية البجيرمي (٢٤٣/٢)، المجموع (١٩١/٩).

(٢) الوسيط (١١٦/٣).

(٣) المهذب (٢٩٦/١)، حاشية البجيرمي (٢٤٢/٢)، حواشي الشرواني (٣٤٥/٤)، روضة الطالبين (٤٥١/٣).

(٤) الوسيط (٤٣٠/٣)، حاشية البجيرمي (٢٢٩/٢)، حواشي الشرواني (٣٩٥/٤)، مغني المحتاج (١٠٠/٢).

(٥) حواشي الشرواني (٤٢٠/٤).

استبرأؤها وإلا فالنكاح بحاله.

ومن اشترى مطلقة ثم راجعها في الخيار لغت رجعته إن تم البيع وإلا فلا إن كان الملك للبائع أو موقوف وإلا فوجهان<sup>(١)</sup>.

## فصل الفسخ

لمن خير : الفسخ ولو بغية الآخر وبلا حاكم.

ويندب الإشهاد عليه ويحصل بنحو: فسخت البيع واسترجعت المبيع وبقول البائع أو المشتري: لا أبيع أو لا أشتري حتى تزيد أو تنقص في الثمن أو الأجل، وبطلب البائع حلول الثمن أو المشتري تأجيله مع امتناع الآخر وتصرف البائع في المبيع ببيع ونحوه إذا كان له الخيار فسخ، وصحيح وكذا منجز عتقه وفي معلقه وجهان<sup>(٢)</sup>.

ووطؤه الأمة والخنثى وبأن أنثى كالتتق وينفذ لإيلاده لها فلا مهر عليه ولا قيمة للولد واستمتاعه بها بغير الوطء وانتفاعه بالمبيع وإنكاره البيع ليس إجازة ولا فسحا وإذنه للمشتري في نحو البيع مع فعله لا دونه إجازة منهما، ووطء المشتري بلا إذن إجازة وكذا تصرفه وإن لم ينفذ ؛ لكون الخيار لهما وعرض المبيع للبيع والإذن فيه ورهنه بلا إقباض ليس فسحا ولا إجازة؛ وكذا لو باعه أحدهما بشرط الخيار لنفسه أو لهما.

فرع: لو تبايعا عبداً بجارية ثم أعتقهما المشتري للعبد أو للجارية فإن خيراً معاً عتقت الجارية في الأولى والعبد في الثانية أو المشتري وحده فبالعكس أو صاحبه وقف فإن فسخ البيع عتقت الجارية في الأولى والعبد في الثانية وإلا فعكسه<sup>(٣)</sup>.

### النوع الثاني : خيار النقص:

بفوات ما يظن وجوده في المبيع أو في الثمن المعين.

ومستنده: إما التزام شرطي؛ لكونه كاتباً أو خياراً أو مسلماً أو كافرًا أو فحلاً أو خصياً أو محتوماً، وكذا ألقف وهو مجوس بين مجوس تزيد به قيمته، وكون الأمة بكراً أو

(١) الوسيط (٣/٣٤٧)، حاشية البجيرمي (٣/٣٦٩)، روضة الطالبين (٣/٤٥٤)، مغني المحتاج (٢/٤٨)، المجموع (٩/٢٠٨).

(٢) المهذب (١/٣٥٨)، إعانة الطالبين (٣/٦٨)، الإقناع للشرييني (٢/٢٨٥)، حواشي الشرواني (٤/٢١٥)، روضة الطالبين (٢/٤٥٤)، شرح زيد بن رسلان (١/١٨٨)، مغني المحتاج (٢/١٥٨).

(٣) الوسيط (٥/٢٦٤)، روضة الطالبين (٣/٤٥٧).

جعدة الشعر لا ضدها، وكون الرقيق يهوديا أو نصرانيا فبان مجوسيا مثلاً، لا كون الأمة يهودية فبان نصرانية أو عكسه<sup>(١)</sup>.

ولو اشترط كون الثوب قطناً فبان كناناً بطل البيع؛ لاختلاف الجنس وكفى في نحو الكتابة ما يصدق عليه الاسم، فإن شرط حسن الكتابة اعتبر العرف ويصدق المشتري يمينه في نفيه إن مات المبيع قبل اختباره وإلا فإن ادعى البائع نسيانه مع المشتري وأمكن احتمال وجهين.

ولو اختلفا في وجود البكارة المشروطة عند القبض صدق البائع، ولو أقاما بيئتين قدمت بينة الثيابة.

ولما قضاء عرفي: وهو عدم العيب.

وضابطه: كلما نقص القيمة أو العين نقصا يفوت به غرض صحيح الغالب في مثل المبيع عدمه فلا رد بما لا يفوت به غرض لقطع إصبع زائدة وقلعة يسيرة من نحو فخذ لا تشين ولا بما لا يغلب عدمه كقلع سن كبير وثيوبة أمة في أوانها<sup>(٢)</sup>.

وأما أحاده: فنحو الخصى والجب، وكذا الزنا ولو من صغير أو تاب والسرقه والإباق ولو مرة أو فعلها أيضاً مع المشتري، ولم يزد به نقص، والنحر والصبان المخالف للعادة واعتقاد ابن سبع سنين تقريباً البول في الفراش فلو لم يعلم به حتى بلغ وهو يبول دائماً فلا رد له بل الأرض لعسر زواله فهو كعيب حدث، والمرض، ولو قليلاً وغير مخوف، والجنون ولو متقطعاً والخبل والبله والشلل والصمم وكونه أقرع أو أعور أو أخفش أو أعمش أو أعشى أو أجهر أو أخشم أو أبكم أو أرث لا يفهم أو تتماماً مثلاً أو ألثغ لا إن استطرف أو فاقد الذوق أو لأنملة أو لظفر أو لشعر العانة للأمة أو في رقبته ألزمه دين أو بيع لجناية عمد كان قد تاب منها فوجهان<sup>(٣)</sup>.

أو بان كثير الجناية خطأ أو له أصبع زائدة أو سن شاغية<sup>(٤)</sup> تخالف نبات الأسنان أو مقطوع بعضها أو به آثار قروح أو شجاج أو كي يشنه أو به كثير قروح أو تأليل أو

(١) حاشية البجيرمي (٢٣١/٢)، خبايا الزوايا (٢٠٩/١)، شرح زيد ابن رسلان (١٨٨/١)، مغني المحتاج (١٥/٢).

(٢) فتح الوهاب (٢٩٣/١)، منهج الطلاب (٤١/١).

(٣) مغني المحتاج (٥٠/٢).

(٤) سن شاغية: هي السن الزائدة عن الأسنان وهي التي تخالف نباتها نبت غيرها من الأسنان يقال رجل اشغي وامرأة شغواء. انظر/ الغريب لابن سلام (٣٤٧/٤).

خيلاق أو شامات أو به جرب أو سعال أو غدد أو عقد أو حول بين أو فقم أو سئ الخلق أو متغير الظفر أو مسفح الساقين أو مشقق الأطراف وغنة الصوت وبحق العينين وخرم الأذن أو الأنف وظهور قبالة بوقف المبيع لم يعلم تزويرها، وألحق به شيوع وقعه أو دعواه، أو هق الرقيق وبياض شعره قبل أوانه وهو أربعون سنة لا حمرته وسيوطته<sup>(١)</sup>

وكونه نماما أو شناما أو كذابا أو ساحرا أو قاذفا أو مقامرا أو لا يصلي أو شاربا لمسكر أو آكلا للطين أو مزوجا وإن علمه المشتري وجهل أن عليه مهرا أو جهل قدره وكونه خثى ولو واضحا أو متأنيا في حركاته طبعاً أو تطبعاً ويأثم الثاني<sup>(٢)</sup>.

وكونه ممكنا من نفسه ولو صغيراً أو مرتداً وكونها رثقاء أو قرناء أو بحر الفرج أو مستحاضة أو مدة طهرها من الحيض فوق العادة الغالبة أو لا تحيض في وقته الغالب، وهو عشرون سنة لا لصغر أو إياس، وكونها حاملاً أو معتقة وكون الرقيق محرماً بنسك بإذن البائع أو كافراً ونقص به أو حرم وطؤها كوثنية أو يصطدم كعبها أو تنقلب قدمه أو كفه على الجانب الأيمن، أو الأيسر أو لا يعمل إلا بيسراه أو أسود اللسان أو الأسنان أو ذا حفر فاحش في أصولها أو إذا كلف مغير للبشرة وذهاب الأهداب وكبر أحد ثدييها<sup>(٣)</sup>.

وكون الدابة جموحاً أو رموحاً أو نفورا أو عثورا أو عضوضاً، أو تمص اللبن من نفسها أو غيرها أو خشنة المشي سقط رакبها أو درداء إلا في السن المعتاد أو قليلة الأكل لا كثيرته، واختصاص الدار بنزول الجند فيها ومجاورة قصارين يؤدون بالدق أو يزعرعونها أو على سطحها مجرى ماء، وثقل خراج الأرض فوق عادة مثلها أو بقرها قرده مثلاً تفسد زرعها لا إن ظن أنه لا خراج عليها أو نقصه عن خراج مثلها فبان خلافه وتنجس ما ينقص بالغسل أو له مؤنة وتشميس الماء أو ماتت فيه كثيراً فأرة ولم يتغير<sup>(٤)</sup>.

وفيما ظن طهارته بالتحري وجهان، ورمل تحت أرض تراد للبناء أو أحجار مخلوقة تضر الورع والغرس أو مدفونة لزمن نقلها أجرة أو دفن فيها ميت وليس للمشتري نقله، وحموضة بطيخ لا رمان ولا كون الرقيق رطب الكلام أو غليظ الصوت، أو سئ الأدب أو يعتق على من له العقد أو ولد زناً أو مغنياً أو زماراً أو عواذاً أو فاسقاً بإجماع أو

(١) حواشي الشرواني (٣٥٦/٤)، روضة الطالبين (٤٦٠/٣)، شرح زيد ابن رسلان (١٨٩/١).

(٢) فتح المعين (٣٢/٣)، نهاية الزين (٢٣٤/١).

(٣) مغني المحتاج (٥١/٢).

(٤) إعانة الطالبين (٣٢/٣)، حاشية البجيرمي (٢٤٨/٢)، حواشي الشرواني (٣٥٦/٤)، روضة الطالبين (٤٦١/٣)، شرح زيد بن رسلان (١٨٩/١).



حجّاماً أو أكلوا، أو زهيداً، أو ثقیل النفس أو بطیئ الحركة أو عنیناً؛ أو كون الأمة عقیماً أو محرماً للمشتري أو صائمة لا بختان الرقیق أو عدمه إلا فی عبد كبير، ولا كون الدابة حاملاً أو مسنة إلا إن ضعفت عن العمل؛ ولا كون البائع نائباً ولا لحن معتاد فی الكتابة<sup>(١)</sup>.

فرع: یلزم من علم عیب مبیع بائعاً أو غیره بیانه للمشتري معیناً، فلا یكفی هو معیب مثلاً ولا: أنا أتهمه بالعیب<sup>(٢)</sup>.

### فصل یثبت الخيار بالعیب قبل البیع

إنما یثبت الخيار بعیب قبل البیع: وكذا بعده وقبل القبض إن لم یكن بفعل المشتري أو بعد القبض بسبب سابق<sup>(٣)</sup>.

فلو اشترى من وجب قتله أو قطع یده أو مزوجة صح، ثم بعد القبض إن قتل، فإن كان المشتري جاهلاً انفسخ البیع قبل القتل، فعلى البائع رد الثمن ومؤنة تجهیزه أو عالماً عند عقد أو بعده ورضي به انعكس الحكم، وإن قطع والمشتري جاهل فله الفسخ أو عالم فلا فسخ له ولا أرش؛ فإن تعیب عنده لم یرد قهراً وله من الثمن بنسبة ما بین قیمته سلیماً ومقطوعاً، وإن افتضها الزوج فله الرد<sup>(٤)</sup>.

فإن تعیبت عنده فلا فسخ وله من الثمن ما بین قیمتها بکراً خلیة وثیباً مزوجة وإن علم كونها مزوجة أو رضي به، فإن ظهر لها عیب قديم وقد افتضها الزوج فله ما بین قیمتها مزوجة ثیباً سلیمة ومثلها معیبة<sup>(٥)</sup>.

ولو جهل مرض المبیع فمات أو زاد مرضه عنده فله الأرض فقط، وهو ما بین قیمته صحیحاً ومريضاً بالمرض الأول.

وإما بتغیر فعلي: كتصرية الحيوان وهي حرام وإن لم یرد بیعه وللمشتري الخيار عند علمه بها فوراً.

فإن فسخ قبل حلبها فلا شیء علیه أو بعده وكانت مأکولة لا غیرها كأمة وأتان

(١) روضة الطالبین (٤٦٢/٣).

(٢) روضة الطالبین (٤٥٩/٣).

(٣) الوسیط (٣١/٤)، حاشية البجیرمی (٢٩٩/٢)، مغنی المحتاج (٥٠/٢).

(٤) الإقناع للشربینی (٢٨٨/٢).

(٥) روضة الطالبین (٤٦٦/٣).

وتلف اللب أو لم يرضيا رده رد معها صاع تمر وإن قل اللب، أو كان الثمن صاع تمر ولكن من غالب تمر البلد ولهما مع وجود التمر التراضي بغيره فإن تعذر التمر فقيمته بأقرب بلد التمر إليه، ويتعدد الصاع بتعدد المصرة<sup>(١)</sup>.

ولو رضي بالتصرية ثم فسخ بعيب ردّ صاعاً للبنها، ولو اشترى لبوناً غير مصرة فحلب لك اللب ثم ردها بعيب فبدل اللب كالمصرة، وكحبس ماء القناة أو ما يدير الرحي وكتحمير وجنة الأمة أو توريم وجهها؛ ليظن سمنها أو تسويد شعر الرقيق أو تجعيده بنفسه، ولا تلطخ ثوب عبد بمداد أو إلباسه زيّ ذي صنعة، أو توريم ضرع نحو شاة لإيهام كثرة لبنها ولا مجرد الغبن وإن فحش كظن زجاجة جوهرة<sup>(٢)</sup>.

فرع: البيع بشرط البراءة من عيب المبيع أو على أن لا يرده بعيب جائز وإنما يبرأ من عيب باطن في الحيوان بخلاف غير المعيب المذكور فلا يبرأ عن عيب في غير الحيوان كثوب وعقار ولا فيه لكن حدث بعد البيع وقبل القبض مطلقاً أي علم المشتري أم لم يعلم، فله الرد لانصراف الشرط إلى ما كان موجوداً عند العقد، ولا يبرأ عن عيب ظاهر في الحيوان إن جهله البائع أو لا ولا يبرأ عن عيب باطن في الحيوان علمه البائع والحاصل: أنه لا يبرأ من هذه العيوب مطلقاً في صورة واحدة وهي إنما يبرأ من عيب باطن في الحيوان موجود فيه عند البيع لا يعلمه البائع موجوداً فيه عند البيع لا يعلمه البائع، فإن جهله مع سهوله علمه، وجهان<sup>(٣)</sup>.

وفي تصديق البائع في وجوده عند العقد وجهان، ولو باع بشرط البراءة مما يحدث، فسد أو من عيب بعينه، فإن كان لا يشاهد كالزنا أو يشاهد كالبرص وأراه المشتري بريء وإلا فلا<sup>(٤)</sup>.

فرع: لو قال المشتري أبرأتك من عيب الإباق ولا يعلم إباقه فبان آبقاً لم يرده بناء على صحة بيع مال مورثه يظن حياته فبان موته.

(١) اختلاف الحديث (٢٧٢/١)، المذهب (٢٨٢/١)، الوسيط (١٢٢/٣)، إعانة الطالبين (٣٣/٣)،

حاشية البجيرمي (٢٤٥/٢)، فتح الوهاب (٢٩٣/١)، مغني المحتاج (٦٣/٢).

(٢) المذهب (٢٨٢/١)، إعانة الطالبين (٣٣/٣)، الإقناع للشربيني (٢٨٨/٢)، حواشي الشرواني

(٣٨١/٤)، روضة الطالبين (٤٦٦/٣)، مغني المحتاج (٦٣/٢).

(٣) المذهب (٢٨٨/١)، دقائق المنهاج (٦٠/١)، حاشية البجيرمي (٢٥٢/٢)، روضة الطالبين (٣/٣)

(٤٠٦)، مغني المحتاج (٦١/٢)، المجموع (٢٨٤/٩).

(٤) روضة الطالبين (٤٧١/٣)، مغني المحتاج (٥٣/٢).

ولو قال المتبايعان: يظن أن المبيعة زانية فبانت زانية فله الرد إن لم يتحققه قبل البيع<sup>(١)</sup>.

### فصل تلف المبيع مع المشتري

إذا تلف المبيع مع المشتري:

إما حساً: كموته ، أو شرعاً: كإعتاقه له ولو وفاء بشرطه أو عتقه عليه أو وقفه أو تزويجه أو إيلاد الأمة لا تديره وتعليق عتقه ثم علم عيه فإن لم ينقصه كإلخاء فلا أرش له وإلا تعذر الرد<sup>(٢)</sup>.

فله في غير ربوي بيع بجنسه الأرض وهو جزء من الثمن نسبته إليه: كنسبة ما ينقصه العيب من قيمة المبيع لو كان سليماً إليها.

ويعتبر أقل قيمة من العقد إلى القبض ثم إن كان الثمن في ذمة المشتري بريء من قدر الأرض بعد الطلب وإن تراخى أو مقبوضاً باقياً في ملك البائع سليماً.

ولو بعد زواله أو عين بعد العقد ملك قدر الأرض منه، بالطلب كما يرجع بعينه لو فسخ البيع، وبطل العقد فيما يقابله أو تألفاً فمن مثله مثلياً وأقل قيمة من العقد إلى القبض متقوماً أو متعيياً بنقص جزء فله أرشه أو صفة كالشلل فلا أرش إلا إن كان مضموناً للبائع أو زائداً زيادة متصلة رد معها ولو حين البيع أو زال زائد أصبعه أو سنه واندمل ثم علم عيباً قديماً، رده<sup>(٣)</sup>.

ولو علم البائع عيباً قديماً في الثمن ، وقد تعيب عنده فله على المشتري ما بين قيمته بالعيب القديم والحادث من القيمة لا منسوباً إلى الثمن أو لم يتعيب معه فرده فوجد المبيع قد تعيب مع المشتري ككوب قطعه أخذه بلا أرش.

ولو علم المشتري عيب العصير المبيع بعد تخمره تعين الأرض، فإن تخلل قبل أخذه ففسخ أخذه البائع بلا أرش ورد الثمن.

فرع: لو قبض البائع الثمن ثم وهبه للمشتري ثم ظهر عيب المبيع فرده المشتري فله الرجوع ببذل لاثمن، فإن كان ديناً فابراهه ثم فسخ بعينه فلا شيء على البائع<sup>(٤)</sup>.

(١) حواشي الشرواني (٣٨٩/٤).

(٢) حاشية البجيرمي (٢٥٣/٢).

(٣) روضة الطالبين (٤٩٨/٣).

(٤) المهذب (٣٤٢/١).

## فصل شراء الولي لمجوره معيبا

لو اشترى الولي لمجوره معيبا يجهله بالعين فباطل، وإلا وقع للولي، أو سليما فتعيب قبل قبضه، فإن كان حظه في الإبقاء بقي وإلا رد، فإن تركه بطل إن اشترى بالعين وإلا انقلب للولي<sup>(١)</sup>.

## فصل زوال ملك المشتري عن المبيع

لو زال ملك المشتري عن المبيع ثم علم عيبه فلا رد ولا أرش له في الحال لتوقيع عوده فيرد فإن تلف أو عتق قبله فله الأرش وإن عاد إليه مجانا أو بفسخ المشتري منه بالعيب رده، وإن رضي المشتري منه بعيبه لم يستحق الأول الأرش إذ لا يأس وإن عاد بشراء رده على أيهما شاء، فإن رده على الثاني فله رده عليه لا على بائع بئعه وحينئذ يرده هو على الأول<sup>(٢)</sup>.

ولو حدث به عيب مع المشتري الثاني وقبله بئعه خير الأول بين قبوله وتسليم الأرش، وإن لم يقبله بئعه وطلبه مشتريه بالأرش رجع به على بئعه ولو قبل تسليمه لمشتريه خلافا للروضة<sup>(٣)</sup>.

ولو تلف عند المشتري أو أعتقه أو وقفه فله مطالبة بئعه بالأرش، وإن أبراه منه المشتري الثاني، ومن باع ما اشتراه في مدة خياره ثم علم عيبه قبل اللزوم فلم يرده فردة مشتريه عليه رده هو على بئعه.

ولو قاسم المشتري في المبيع ثم علم عيبه رد في الحال إن كانت إفرازا لا بيعا.

فرع: لو اشترى أرضاً ثم بنى فيها أو غرس ثم انفسخ البيع يرد الثمن لعيب فله حكم الإجارة بعد المدة في التحخير.

فرع: لو باع زيد عمرا شيئا وسلمه ثم اشتراه منه وظهر به عيب قديم مع زيد فإن علماه فلا رد وإن علمه زيد فلا رد له ولا لعمرو ولزوال ملكه ولا أرش له إذ لا يأس من رده فإن تلف مع زيد أخذ الأرش وكذا حكم بيعه لغيره.

وإن علم عمرو ولم يرده لزيد الرد وإن جهلا فلزيد الرد إن اشترى بغير جنس ثمنه أو بأكثر منه، وكذا بمثله ثم لعمرو الرد عليه وإن تلف مع زيد ثم علم عيبا قديما تساويا

(١) حواشي الشرواني (٤/٣٥٢).

(٢) روضة الطالبين (٣/٤٧٣).

(٣) روضة الطالبين (٣/٤٧٣).

وحيث لا فلا<sup>(١)</sup>.

فرع: لو علم المشتري عيب المعيب وقد رهنه وأقبضه أو وقد كاتبه أو غصب منه، فلا رد له ولا أرش في الحال، وكذا إن أجره ولم يرضه البائع مؤجرا فإن رضي به وظن أن الأجرة له وفسخ ثم علم خلافه<sup>(٢)</sup>.

فله رد الفسخ وكذا لا رد في الحال إن علم عيبه وقد أبق، وكان عيبه الإباق وإلا فهو عيب حدث فله أرش العيب القديم، فإن رضيه البائع مع الحادث، فلا أرش عليه في الحال، فإن هلك أبقا فله على البائع الأرش.

ولو عرف عيب الرقيق وقد زوجه لغير البائع ولم يرضه مزوجا فللمشتري الأرش فإن زال النكاح ففي الرد وأخذ الأرش وجهان<sup>(٣)</sup>.

### فصل خيار العيب فوري

هذا الخيار فوري كخيار الشرط فليبادر المشتري بالرد عند علمه عيبا ولو بخبر عدل كالشفعة بنفسه أو بوكيله إلى المالك الحاضر، أو وكيله أو إلى القاضي ليفسخ ثم يحضر البائع ويرد عليه بل أكد لكن ذهابه إلى المالك من مجلس القاضي وعكسه مبطل لحقه فإن غاب المالك، ووكله أثبت عند القاضي<sup>(٤)</sup>.

ولو بلا مسخر بالشراء بكذا، وبتسليمه وبالعيب، وبالفسخ به ثم حلف ووضع المبيع مع عدل ووفاءه الثمن من غيره، إن وجدته وإلا بيع فيه، ويلزمه إسهاد عدلين أو عدل؛ ليحلف معه على الفسخ في طريق إلى المردود عليه أو حال عذره إن أمكنه، وإلا لم يلزمه التلطف بالفسخ في طريقه<sup>(٥)</sup>.

### فصل اليمين على مدعي الجهل

يصدق بيمينه مدعي جهل ثبوت الخيار بالعيب أو فوره إن أمكن لقرب إسلامه أو نشوئه بعد أو لعاميته.

(١) روضة الطالبين (٤٧٥/٣).

(٢) حواشي الشرواني (٣٦٧/٤).

(٣) حواشي الشرواني (٣٦٢/٤).

(٤) إعانة الطالبين (٣٣٧/٣)، حاشية البجيرمي (٢٥٤/٢)، فتح الوهاب (٨٧/٢)، نهاية الزين (١/

٢٣٤).

(٥) شرح زبد ابن رسلان (١٨٩/١).

فرع: من رضي ببيع ثم قال: ظننته العيب الفلاني فبان غيره، فإن كان أضر من ذلك وأمكن اشتباهه به فله الرد، وكذا من اشترى مريضاً ظنه عارضاً فبان قدمه أو بان دقا أو اشترى ذا قرح علمه فبان أصل جزام أو ظن بياضه مهقاً فبان برصاً ولو عرف عيبه ثم ادعى أنه أكثر مما رآه أنه لم يعرف قدره وقت الرؤية، والآن عرفه وأنه زاد على ما رآه وخير، وكذا لو قال: لم أعلمه عيباً أو أمكن جهله.

فرع: تأخير المشتري الرد بلا عذر مسقط للفسخ والأرش وكذا انتفاعه بالمبيع ولو قليلاً وكناولني هذا الثوب للرقيق لا تناوله منه بلا طلب حتي يرده إليه وكركوب الدابة ولو لردها أو سقيها إلا لجماحها وكتحميلها.

ولو علفها أو نحو سرجها إن لم يضرها نزعها لإجماعها وعذارها ولا إطعامها وسقيها في الطريق وكذا حلبها سائرة بخلاف الواقعة وكإنعالها إن أمكن المشي دونه؛ فإن علم عيبها في طريق وهو راكبها نزل عنها أو وهو لابس الثوب لم يجب نزعها<sup>(١)</sup>.

فرع: لو رضي ببيع أو قصر في الرد به ثم علم به عيباً آخر فله الفسخ به كعبدین رضي ببيع أحدهما ثم علم عيب الآخر له ردهما.

ولو مضت في إثبات العيب مدة فعجز عنه ثم أراد الرد ببيع آخر كان علمه أولاً لم يجز فإن قال: لم أعلمه وأمكن جاز<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو تراضى المتبايعان بترك الفسخ بالعيب على تسليم بعض الثمن أو ما لآخر لم يصح الفسخ إن علم البطلان.

### فصل العيب الحادث عند المشتري

لو حدث مع المشتري عيب آخر لم يرد قهراً فليبادر بإعلام البائع بالحادث إن لم يغلب سرعة زواله، ثم إن رضياً بفسخه ودفع أرش الحادث، وهو ما بين قيمته معيباً بالقديم وقيمته معيباً به وبالحادث، أو الإجازة ودفع البائع أرش القديم جاز وإلا، فإن طلب أحدهما الفسخ والآخر الإجازة مع أرش القديم أجيب طالبها وإن غلب سرعة زوال الحادث: كحصى ورمد وصداع ووجع ضرس فله تأخير الإعلام به ليرده سليماً من الحادث ولو فسخ المشتري والبائع جاهل بالحادث ثم علمه فله فسخ الفسخ<sup>(٣)</sup>.

(١) إعانة الطالبين (٣/٣٥)، مغني المحتاج (٢/٥٩).

(٢) حواشي الشرواني (٤/٣٥٩)، مغني المحتاج (٢/٦٤).

(٣) المهذب (١/٢٨٤)، الإقناع للشربيني (٢/٢٨٨)، حواشي الشرواني (٤/٣٦٧).

**فرع:** لو زال العيب الحادث بعد أخذ أرض القديم أو بعد الحكم به لم يفسخ أو قبلهما معا فسخ ولو بعد التراض بالأرض وإن زال القديم قبل أخذ أرضه سقط أو بعده رده<sup>(١)</sup>.

**فرع:** كل عيب يثبت به الخيار فحدوثه عند المشتري يسقطه وما لا فلا. وقد يمنع الرد حيث لا يشته كالثيوبة في وقتها، وكقطع إصبع زائدة ولا يمنعه تحريم الأمة الثيب على البائع بوطء المشتري أو غيره؛ لكونه أصلا أو فرعا للبائع، إن لم تكن زانية أو بإرضاع أمه أو بنته بخلاف تزويجها إلا من البائع وكذا من غيره وقد علق طلاقها بالرد قبل الدخول، ولا يمنعه إقرار الرقيق على نفسه بدين المعاملة، وكذا بدين جنائية إلا إن صدقة المشتري. وعفو المجني عليه عنه لزوال الحادث<sup>(٢)</sup>.

**فرع:** إذا حدث بالمبيع عيب عند المشتري كالقديم ثم زال أحدهما فقال البائع: الزائل القديم فلا رد وعكس المشتري، حلف كل على ما قاله وسقط الرد بحلف البائع وللمشتري الأرض بحلفه، فإن تفاوت قدره فله الأقل<sup>(٣)</sup>. ومن نكل منهما وحلف صاحبه قضى للحالف.

**فرع:** لو اشترى حليا من نقد بوزنه من جنسه فبان معيبا وقد تعيب عنده فسخ ورد الحلي مع أرض الحادث، ولو من جنسه وليس له إمساكه وأخذ الأرض ولو من علم بعد تلف الحلي عنده فسخ وغرم بدل الحلي واسترد الثمن<sup>(٤)</sup>.

**فرع:** لو اشترى ذمي من ذمي خيرا ثم أسلما أو البائع فقط ثم علم المشتري عيبها استرد بعض الثمن أرشاً، ولا يردها وإن رضي البائع، فإن تخللت فله استردادها وإن أسلم المشتري فقط ردها<sup>(٥)</sup>.

**فرع:** لو بان عيب الدابة وقد أنعلها فنزع النعل فتعيب به، فلا فسخ له ولا أرض وإن ردها منعلة لزم البائع القبول وترك النعل لإعراض فيردها البائع إذا سقطت<sup>(٦)</sup>. ولو بان عيب الثوب وقد صبغه، فإن أمكن فصله، ولم ينقص به الثوب فصله ورد

(١) الوسيط (١٣٢/٣)، روضة الطالبين (٤٨٠/٣)، مغني المحتاج (٥٨/٢).

(٢) روضة الطالبين (٤٨١/٣)، مغني المحتاج (٥٩/٢).

(٣) حاشية البجيرمي (٢٦٠/٢)، حواشي الشرواني (٣٧٥/٤)، مغني المحتاج (٥٩/٢).

(٤) روضة الطالبين (٤٨٢/٣).

(٥) روضة الطالبين (٤٩٦/٣).

(٦) حواشي الشرواني (٣٨١/٤).

الثوب؛ وإلا فإن سمح المشتري بالصبيغ فسخ وملكه البائع.

وإن رد الثوب وطلب قيمة الصبيغ أو يشارك به البائع لم يجب إليه وله الأرض.

ولو طلب الأرض وطلب البائع الفسخ؛ ليغرم قيمة الصبيغ، أجيب البائع. والقصورة كالصبيغ إن زادت بها القيمة، ولو بان عيب الغزل بعد نسجه فله الأرض، فإن رضي البائع منسوجاً، وبذل أجرة النسخ أجيب وإلا فلا<sup>(١)</sup>.

فرع: إذا كان مأكول المبيع في باطنه كالرمان فكسره المشتري كسراً لا يعرف عيبه إلا به فله رده بلا أرض لكسره أو كسراً يعرف بدونه فلا رد. وما بان منه فاسداً كالمنذر من بيض غير النعام فبيعه فاسد فقشره للبائع وعليه تنظيف المحل منه وتذكر الحموضة بالفرز والتدوير بالتقوير، وقد يحتاج إلى الشق ولا يدرك عيب الجوز إلا بكسره وقد يعرف عيب البيض بالقلقلة<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو اشترى ثوباً مطوياً رآه قبل طيه أو طوى طاقين ولم يختلف وجهاه فنقص بالنشر الذي عرف به عيبه رده بلا أرض وعليه طيه أو مؤنته<sup>(٣)</sup>.

### فصل اتحاد المبيع

المبيع إن اتحد صفقه لا يرد المشتري ولا بعض ورثته بعضه بعيب قهراً وإن باع البعض الآخر لغير البائع، ونقص المبيع بالتفريق وحينئذ، فليس له الأرض للباقي خلافاً للشيخين ولا للزائل؛ لتوقع رده<sup>(٤)</sup>.

فإن تلف مع المشتري فله أرض الكل، وإن باع بعضه للبائع ففي رد الباقي قهراً وجهان<sup>(٥)</sup>.

وإن تعدد كأن اشترى اثنان من واحد فأحدهما رد قسطه من المبيع، وترتفع شركتهما فيه فلآخر ما أمسكه منه، أو اشترى واحد من اثنين بضمن واحد أو من واحد، وفصل الثمن فله رد حصة أحد العقدین، أو اثنان من اثنين فكل واحد اشترى من

(١) حواشي الشرواني (٣٧٩/٤)، مغني المحتاج (٥٩/٢).

(٢) روضة الطالبين (٤٨٥/٣).

(٣) روضة الطالبين (٤٨٥/٣).

(٤) حواشي الشرواني (٣٦٧/٤)، قال: قاله في العباب.

(٥) حاشية البجيرمي (٣٠٩/٢).



كل واحد تسعا فلكل رد كل ما اشتراه من كل عليه<sup>(١)</sup>.

ولو اشترى بعض عين ثم باقياها وعلم العيب بعد العقد الأول وقد باعه أو رهنه مثلا فله رده إذا زال المانع.

ولا يرد المبيع الثاني إذا اشترى عالما بعيبه، ويصدق البائع بيمينه في قيمة التالف من أحد عيني صفقة، إذا رضي برد الباقي بعيب.

### فصل الاختلاف بين المتابعين

لو اختلف المتابعيان في حدوث العيب وقدمه: فإن قطع كأصبع زائدة صدق المشتري أو بحدوثه كشجة طرية<sup>(٢)</sup>.

والتابع من نحو شهر فالبائع بلا يمين فيهما وإن أمكنا كبرص حلف البائع كجوابه فإن قال: لا يلزمني قبول الرد أو لا يستحق رده بهذا العيب، أو بعته بريئا من هذا العيب حلف كذلك.

ولا يلزمه نفي العيب يوم البيع ولا يوم القبض، وكذا لو قال: ما بعته أو ما أقبضته إلا سليما<sup>(٣)</sup>. ولا يكفي في هذا أن المشتري لا يستحق الرد عليه، وإن تعرض لنفي قدمه حلف كذلك بئاً كوالله لقد بعته وما به هذا العيب، ولا يكفي وما أعلمه فيه، وله الحلف بظاهر السلامة إن لم يظن خلافه<sup>(٤)</sup>.

ولو اشتبه على المشتري قدم العيب وحدوثه: سأل عنه فوراً؛ فإن قصر ثم بان قدمه بطل حقه.

وإذا حلف البائع لم يثبت بيمينه حدوث العيب حتى لو فسخ البيع بنحو تحالف لم يكن له أرشه، ولا للمشتري إلا إن حلف أنه غير حادث، فلو كان المبيع تالفاً ضمنه معيها ولو ثبت بعد حلف البائع قدم عيب آخر بينة، أو إقراره ثبت الرد به.

ولو ادعى المشتري عيين، فأقر البائع بواحد وادعى حدوث الآخر حلف المشتري؛ إذ ثبت موجب الرد بإقرار البائع، ولا يسقط بالشك فإن نكل لم ترد اليمين على البائع؛

(١) الإقناع للشرييني (٣٤٠/٢)، فتح الوهاب (٤١٠/١).

(٢) مغني المحتاج (٥٩/٢).

(٣) روضة الطالبين (٤٨٨/٣).

(٤) المهذب (٢٨٨/١)، روضة الطالبين (٤٨٨/٣).

إذ لا يثبت له حقاً وسقط رد المشتري<sup>(١)</sup>.

ولو كان البائع وكيلًا ونكل وحلف المشتري رده على الوكيل لا الموكل .  
ولو اختلف المتبايعان في وجود العيب، أو في صفة هل هي عيب؟ لم يثبت إلا بعدلين عارفين<sup>(٢)</sup>.

ولو ادعى البائع رؤية المشتري العيب وهي ما لا يخفى كقطع أنف، أو يد صدق البائع، أو يخفي، أو ادعى تقصيره في الرد صدق المشتري بيمينه. ولو كان العيب القديم زائلاً عند القبض، أو زال بعده فلا رد<sup>(٣)</sup>.

### فصل الفسخ بعيب

الفسخ بعيب أو غيره يرفع العقد من حينه لا من أصله فزيادة المبيع المتصلة تتبعه في الرد، والمنفصلة تبقى للمشتري كالولد المنفصل الحادث علوقه بعد العقد<sup>(٤)</sup>.

ويحرم التفريق بين الأمة وولدها بالرد كما مر في المناهي؛ فيتعين الأرش والحمل المقارن للعقد، إن وضع بعد القبض ونقصت به الأم لم يرد لها عيب قديم، وإن لم تنقص به ردها كثمرة شجرة بيعت مطلعة ثم أبرت؛ إذ الحمل يعلم وله قسط من الثمن، وإن وضع قبل القبض فللبائع حبسه مع الأم للثمن ولا يباع قبله كأمه ويسقط قسطه من الثمن إن تلف قبل قبضه<sup>(٥)</sup>.

والحمل الطارئ بين العقد والقبض إذا ردت الأم بعيب قبل وضعه بقي للمشتري وحمل الأمة بعد القبض، وكذا غيرها إن نقصها عيب حدث يمنع الرد قهراً وله تأخير ردها لتضع.

وطلع النحلة الحادث مع المشتري يبقى له، والصوف المقارن إذا جزه يردده مع الأصل، وكذا الحادث قبل جزه بخلاف من ابتاع أرضاً وفيها أصول نحو الكرات فيثبت

(١) إعانة الطالبين (٣/٣٦)، حاشية البجيرمي (٢/٢٦٢)، شرح زبد ابن رسلان (١/١٤١)، فتح الوهاب (١/٢٩٩).

(٢) حواشي الشرواني (٤/٣٨٥)، مغني المحتاج (٢/٦١).

(٣) مغني المحتاج (٢/٦١).

(٤) إعانة الطالبين (٣/٤٦)، الوسيط (٥/٢٥٠)، حاشية البجيرمي (٢/٢٦٥)، حواشي الشرواني (٤/٢١٥).

(٥) روضة الطالبين (٣/٤٨٩)، فتح الوهاب (١/٢٩٩)، مغني المحتاج (٢/٦٢).

(٥) الأم (٦/١٠٩)، إعانة الطالبين (٣/٢٣).

مع المشتري، والبيض المقارن كالحمل<sup>(١)</sup>.

فرع: وطء الأمة الثيب لا يمنع الرد إلا إن كانت زانية ولو بالبائع.

وافتنضاض البكر بعد القبض عيب حادث ، وقبله جناية عليها؛ فيهدر إن كان من البائع.

ويكون من المشتري قبضا للبكارة ومن الأجنبي موجبا للأرش، إن كان وطؤه شبهة فعليه مهر بكر فقط، وهو للمشتري إن أجاز وإلا تعذر الأرش منه للبائع لغيرها ناقصة وباقية للمشتري<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو بان كل الثمن نحاسا وقد شرط كونه ذهباً أو فضة، فإن كان معيبا في العقد بكل البيع أو بعضه بطل فيه ، وصح فيه الباقي بالقسط وله الخيار أو غير معين استبدل به ولا فسخ<sup>(٣)</sup>.

ولو تصارفا على أن العوضين ذهب أو فضة فبانا أو أحدهما نحاسا؛ فإن كان بمعين بطل أو بعضه صح في الباقي بالقسط ولصاحبه الخيار.

وإن بان أو بعضه معيبا بنحو خشونة تخير ولا يستبدل، وإن كان في الذمة فإن كان قبل اللزوم أبدل أو بعده بطل، وإن بان كله أو بعضه معيبا قبل اللزوم تخير بين قبوله وطلب بدله أو بعده أبدل قبل مفارقة مجلس الرد.

ولو وجد واحد من المتصارفين أو متبايعي طعام بطعام بما أخذه عيبا وقد تلف فإن كان معينا والجنس مختلف كبيع عرض بنقد وإلا فكما مر في الحلي، أو في الذمة غرم التالف واستبدل به ولو بعد التفريق<sup>(٤)</sup>.

ورأس مال السلم كالصرف؛ فإن علم عيبه بعد تلفه وهو معين سقط من المسلم فيه قدر الأرش فإن كان العشر مثلا سقط عشر المسلم فيه أو في الذمة غرم التالف وأبدل في مجلس الرد.

فرع: لو دفع المشتري صحاحا عن مكسرة بذمته أو عكسه ثم فسخ البيع استرد المدفوع<sup>(٥)</sup>.

(١) مغني المحتاج (٢/٦٢).

(٢) منهاج الطالبين (١/٤٨).

(٣) حواشي الشرواني (٦/٦١).

(٤) روضة الطالبين (٣/٤٩٦).

(٥) حواشي الشرواني (٤/٢٨٨).

فرع: لو باع عبدا بألف في الذمة ثم اخذ عن الألف ثوبا ثم رد العبد بعيب أو مات قبل قبضة رجع بالألف لا بالثوب بعيب رجع بالألف لا بالقيمة<sup>(١)</sup>.

فرع: يد المشتري على المبيع ضامنة فعليه مؤنة رده إلى محل قبضه بعد الفسخ؛ لعيب أو غيره وكذا كل ذي يد ضامنة كالفقير إذا تعجل زكاة ثم أيسر بغيرها.

فرع: لو أوصي إلى شخص ببيع عين من تركته وأن يشتري بثمانها جارية ويعتقها عنه ففعل ذلك ثم ردت العين بعيب فللوصي بيعها؛ ليسلم الثمن ثم إن باعها بمثل الثمن الأول فظاهر أو بأقل غرم النقص فإن تلف المبيع معه بعد الرد في هذه الصورة غرم جميع الثمن.

وإن باعه بأكثر لزيادة قيمة أو لرغبة فيه سلم منه قدر الثمن والباقي تركته للموصي، وإلا بان فساد بيعه الأول، وشراء الجارية وعتقها إن كان بالعين وإلا وقع البيع والعق له. وفي الحالين إن علم بالعين انعزل وإلا اشترى جارية بثمان العين وأعتقها عن الوصي<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو تبرع شخص بأداء الثمن عن المشتري، ثم فسخ البيع بعيب رد البائع الثمن على المتبرع لا على المشتري، وكذا لو بان بطلان البيع.

### باب الإقالة

تسن إقالة النادم: وهي : فسخ لا بيع فبعدها لهما التفرق في الربوي قبل التقابض ولا تتجدد بها الشفعة، وتصح في البيع والسلم قبل القبض أو بعد تلف المبيع فيرد مثله مثليا أو أقل قيمة من العقد إلى القبض متقوماً.

وللبائع التصرف في المبيع قبل قبضه إن قبض المشتري الثمن ولا تنفسخ الإقالة بتلف المبيع مع المشتري، بل يضمه كما مر.

ولو استعلمه غرم أجرة مثله ولا يرده البائع بعيب حدث مع المشتري قبل الإقالة. ويلزمه أرشه للبائع وللمشتري حيس المبيع لرد الثمن والرجوع إليه عند إفلاس البائع<sup>(٣)</sup>.

(١) روضة الطالبين (٤٩٦/٣).

(٢) الإقناع للشربيني (٣٩٦/٢)، حواشي الشرواني (١١٤/٥)، مغني المحتاج (٤٤/٣).

(٣) حواشي الشرواني (٣٩٢/٤)، مغني المحتاج (٦٥/٢).

## فصل في لفظ الإقالة

لفظ الإقالة: قول المتعاقدين : تقايلنا أو تفاسخنا وقول أحدهما للآخر: أقتلتك فيقبل<sup>(١)</sup>.

ولا يشترط لصحتها ذكر الثمن ولا معرفته ولا تصح إلا به ، فإن زاد فيه أو نقص أو شرط أجلا أو أخذ صحاح عن مكسرة أو عكسه بطلت وكذا لو تقايلنا بعد حط الثمن أو بعضه أو شرط رهنا بالثمن أو كان بالمسلم فيه ضامن فشرط انتقال ضمانه إلى رأس المال<sup>(٢)</sup>.

فرع: يصح تقاؤل ورثة المتبايعين وفي بعض المبيع أو المسلم فيه لا إن أقاله في البعض ليعجل له الباقي أو عجل بعض المسلم فيه ليقيله في الباقي<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو فسخ البيع بعيب أو إقالة مثلا ثم اختلفنا في قدر الثمن المقبوض صدق البائع بيمينه وكذا إذا احتيج لمعرفة لتقدير الأرض الذي يأخذه المشتري عن العيب القديم، إن اختلفنا هل تقايلنا؟ حلف منكرها.

فرع : الزيادة المنفصلة قبل الإقالة للمشتري والمتصلة للبائع إلا الحمل<sup>(٤)</sup>.

فرع: لو باعه بمؤجل وتقايلنا وقد حل وقبضه البائع استرده المشتري ولا يلزمه إمهال قدر الأجل وإن لم يقبضه سقط.

## خاتمة

لو اشترى بمحابة وأقال في مرض موته لم يصح للوارث ويعتبر لغيره من الثلث.

## باب حكم المبيع قبل القبض وبعده وصفة القبض

فمن أحكامه قبل القبض:

أنه من ضمان البائع وإن المشتري عن ضمانه فإن تلف بأفة ساوية ولو بعد امتناع المشتري من قبضه انفسخ البيع قبيل التلف ، فتجهيزه على البائع وزوائده المنفصلة للمشتري<sup>(٥)</sup>.

(١) حواشي الشرواني (٣٩٢/٤)، روضة الطالبين (٤٩٣/٣)، مغني المحتاج (٦٥/٢).

(٢) حواشي الشرواني (٣٩٢/٤)، روضة الطالبين (٤٩٣/٣)، مغني المحتاج (٦٥/٢).

(٣) روضة الطالبين (٤٩٤/٣).

(٤) حواشي الشرواني (٣٧٧/٤)، روضة الطالبين (٤٩٤/٣).

(٥) مغني المحتاج (٦٦/٢).

ومثلها ركاز يجده العبد وهبة، ووصية له وهي مع البائع أمانة فلا خيار بتلفها وعلى غاصبه أجرته للمشتري، وإن فسخ البيع وتخرم المبيع المذكور في الرهن.

وإن أتلّفه المشتري ولو جاهلاً كان قبضاً وليس للبائع تغريمه قيمته؛ ليحسبها للثمن لكن قتل المشتري له دفعا وكذا لردة أو حراة وهو إمام كالآفة، وكذا قودا فيما يظهر وإن أتلّفه أجنبي قصاصا فكالآفة وإلا لم يفسخ.

ويتخير المشتري فوراً أو متراجياً وجهان بين الفسخ والإجازة؛ فإن أجاز طالب الأجنبي يبدل المبيع، وليس للبائع حبسه للثمن<sup>(١)</sup>.

وإن أتلّفه البائع ولو بإذن المشتري أو تلف معه وقد تعدى بمنع تسليمه أو عتق باقية وهو موسر بالثمن فكالآفة ولا أجره عليه في استعمال المبيع، بخلاف ما لو تعدى بحبسه مدة لها أجره.

فرع: إذا كان للبائع حبس المبيع فقبضه المشتري عدوا فأتلفه البائع ففي قول: يضمّنه ولا خيار للمشتري<sup>(٢)</sup>.

وفي قول: وهو مسترد له وعلى هذا الظاهر تخيير المشتري، وإن قبضه ودیعة فتلفه بأفة كقبول قبضه.

فرع: إتلاف الأعجمي وغير المميز بأمر أحد المتعاقدين أو الأجنبي كإتلاف الأمر.

وإتلاف عبد البائع كالأجنبي وكذا عبد المشتري بغير إذنه، فإن أجاز فقابض. ولو أتلّف العبد المبيع مالا لغير المشتري تخير وله فلا؛ إذ لا يتعلق برقبته<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو باع علفاً فأكلته دابة المشتري نهراً انفسخ، أو ليلاً تخير فإن أجاز فقابض وإلا غرمه البائع فكالآفة مطلقاً<sup>(٤)</sup>.

فرع: لو أكلت الدابة المبيعة شئها قبل قبضه، فإن كان انفسخ البيع، ثم إن كانت حينئذ مع البائع ضمّنه المشتري وإلا فلا<sup>(٥)</sup>.

(١) المذهب (٢٩٦/١)، المجموع (٢٠٦/٩)، التنبيه (٨٧/١)، الوسيط (١٤٣/٣)، حواشي الشرواني (٣٤٥/٤)، روضة الطالبين (٤٥٢/٣).

(٢) فتح الوهاب (٣٠٤/١)، مغني المحتاج (٧٥/٢).

(٣) روضة الطالبين (٥٠١/٣).

(٤) حواشي الشرواني (٣٩٩/٤)، مغني المحتاج (٦٧/٢).

(٥) حواشي الشرواني (٣٣٦/٤).

وإن أكلته بعد قبضه لم يفسخ ثم إن كانت بيد المشتري ضمنه وإلا فلا.

وإن لم يكن معينا بل أفرزه المشتري ليسلمه لم يفسخ.

فإن أكلته لا في يد البائع لم يرجع على أحد أو في يده ضمنه.

ولو ابتلع الثمن حيوان وهو لا يتلف بالابتلاع كدرهم ، فإن رجي خروجه منه فكالإباق وإلا انفسخ.

ثم إن لم يكن مأكولا لم يشق جوفه ، ويضمنه من هو في يده ، وإلا فكما في الغصب كذا حكاه "العمراني" من غير فرق بين ليل ونهار.

فرع: خروج المبيع عن المالية بالفساد ووقوع نحو الدرة في البحر وأيس من خروجها وتلفت الصيد الوحشي كالثلف وغرق الأرض أو سقوط صخرات عظيمة أو رمل عظيم عليها عيب لا تلف فإن رجي انحسار الماء لكنه محاذ حدودها ولم تتميز عن غيرها فكاختلاط الصبرة بغيرها<sup>(١)</sup>.

فرع: لو أبق المبيع أو ضل أو غصب تخير المشتري، وإن أجاز ولا يلزمه تسليم الثمن قبل عوده؛ فإن سلمه لم يسترده إلا إذا فسخ.

ولو جحد البائع العين ولا بينة للمشتري تخير؛ للتعذر<sup>(٢)</sup>. ولو باع المبيع لآخر وسلمه إليه وعجز عن نزعہ انفسخ البيع ، فإن ادعي المشتري الأول علم الثاني أو قدرة البائع على نزعہ، فأنكره لغا فإن نکلا حلف وأخذ المبيع من الثاني في الأولى أو حبس البائع في الثانية حتى يسلمه أو يثبت بعجزه<sup>(٣)</sup>.

فرع: تعيب المبيع إن كان بأفة أو بفعل البائع ثبت الخيار للمشتري، فإن أجاز فبكل الثمن ولا أرش له أو بفعل المشتري كقطعة يد العبد فقاوض لبعضه فيقرر عليه ضمانه فإن تلف بعد الاندمال أو قبله بغير القطع لم يضمن يده بالمقدر ولا ينقص القيمة بل بجزء من الثمن ، فيقوم سليما ومقطوعا ويلزمه بمثل تلك النسبة من الثمن<sup>(٤)</sup>.

ولو قطعها أجنبي تخير المشتري ، فإن فسخ غرم الأجنبي للبائع المقدر.

وإن أجاز وقبض العبد غرمه للمشتري وإن لم يقبضه لم يغرم له ؛ إذ قد يموت مع

(١) حاشية البجيرمي (٢/٢٦٩).

(٢) فتح الوهاب (١/٣٠٠)، روضة الطالبين (٣/٥٠٣).

(٣) روضة الطالبين (٣/٥٠٣).

(٤) روضة الطالبين (٣/٥٨٣).

البائع فينفسخ البيع وتلف نحو سقف الدار يباع صفقة.

### فصل في بطلان تصرفه

منها بطلان تصرفه: كبيعه ورهنه إلا من البائع حيث لا حبس له، وكهنته، والتصدق، به إجارته، وإقراضه، وجعله عوضاً، ولو للبائع إلا إذا باعه بمثل الثمن فهو إقالة بخلاف عتقه وإيلاده، ووقفه مطلقاً ويصير بها قابضاً وإن كان للبائع الحبس وقسمة غير الرد<sup>(١)</sup>. وكذا إباحة ما اشتراه جزافاً وتزويجه لكن لا يصير قابضاً بوطء الزوج، فإن لم يرفع البائع يده بعد الوقف والإيلاد ضمنه بالقيمة لا بالثمن.

فرع: لو باع عبداً بثوب مثلاً فقبض الثوب ولم يسلم العبد فله بيع الثوب وليس للآخر بيع العبد<sup>(٢)</sup>، وإذا باع الثوب ثم تلف العبد انفسخ البيع فيه دون الثوب ويغرم قيمته لبائعه سواء أتلّفه قبل تسليم الثوب أو بعده. وإن تلف الثوب والعبد في يده لزمه لبائع الثوب قيمته ولمشتريه الثمن<sup>(٣)</sup>.

### فصل بيع ماله في يد غيره

بيع ماله في يد غيره وهو مضمون ضمان قبل قبضه باطل: كعوض البضع<sup>(٤)</sup>، والقود<sup>(٥)</sup>، والجعل<sup>(٦)</sup>، والمأخوذ بالشفعة<sup>(٧)</sup> بخلاف ما هو مضمون ضمان يد: كمفسوخ فيه بعيب أو غيره بعد رد الثمن ومغصوب ومقبوض بيع وسوم أو معار وبخلاف ما هو أمانة كوديعة ومال شركة وقراض وما في يد وكيل، وقيم بعد زوال الحجر، ومرتهن بعد الفلك، ومستأجر بعد المدة، ورقيق من كسبه، ووصية قلبها، وموصي به بعد ملكه، وزوائد المبيع، وموروث يملك المورث يبعه وما اشتراه من مورثه وهو جائز ومات قبل قبضه فإن كان مديوناً تعلق دينه بالثمن وليس لغير الحائز بيع نصيب غيره قبل قبضه وبخلاف العطاء المفضل من المصالح والمملوك من الغنيمة شائعاً، والموهوب بعد رجوع

(١) حواشي الشرواني (٢٧٩/٤)، شرح زيد ابن رسلان (٣٣٦/١).

(٢) روضة الطالبين (٥٠٧/٣).

(٣) روضة الطالبين (٥٠٧/٣).

(٤) شرعاً: هو المهر.

(٥) القود: القصاص مختار الصحاح (٢٢٥/١).

(٦) الجعل: هو ما جعل للإنسان من شيء على فعل. انظر مختار الصحاح (٤٥/١). مادة جعل.

(٧) شرعاً: حق تملك الشقص على شريكه المتجدد ملكه قهراً بعوض.



الوالد فيه، والمقسوم إفرأزا وغلة موقوف عليه إلا إذا تعلق بذلك حق كالعين في يد الأجير قبل العمل أو بعده قبل تسليم الأجرة أو بعده والصبغ من الصباغ؛ لأنه بيع بخلاف غنم استؤجر لرعيها ومتاع استؤجر لحفظه إذ له إبداله بمثله<sup>(١)</sup>.

فرع: الثمن المعين قبل قبضه كالمبيع في التصرف فيه والانفساخ بتلفه ورده بالعيب<sup>(٢)</sup>.

### فصل حكم الاستبدال عن الثمن

يجوز الاستبدال عن الثمن وعن كل دين لزم كقرض ولو باقيا وعن مؤجل بحال لا عكسه ويكون تعجيلا.

ويشترط تعيين بدل الدين في المجلس لا العقد مع قبضه إن اتفقا في علة الربا والاستبدال: بيع للدين ممن عليه.

ويصح بيعه من غير من عليه بشرط حلولهما وإقرار المدين وملاءته، وكذا قبضهما في المجلس في الربوي لا غيره.

ومن عليه دينان لاثنتين فتبايعا دينهما بطل اتفاق جنسهما أم لا يبطل الاستبدال عن المثلن وهو: دين السلم والمبيع في الذمة وعن ربوي بجنسه، ودين كتابة وعن رأس مال سلم نعم؛ لو صالح به عن المسلم فيه صح وكان فسحا<sup>(٣)</sup>.

فرع: الثمن هو: النقد في نقد وعرض وذو الباقي نقدين فلو أدخلها كل من المتبايعين على غير ما أدخلها عليه الآخر ما بدأ الأول أو عرضين فبعثك هذه الدراهم بهذا العبد، العبد مبيع والدراهم ثمن أو هذا الثوب بعبد صفقة كذا فالعبد ثمن فله الاستبدال عنه لا عن الثوب<sup>(٤)</sup>.

### فصل في قبض المبيع

قبض المبيع إن كان مما لا ينقل كالأرض ولو مزروعة، والدار، والسفينة المشحونة، والشجر النابت، والزرع المشتد حبه، والثمر على الشجر قبل وقت الجذاذ

(١) حواشي الشرواني (٤/٤٠٤).

(٢) مغني المحتاج (٢/٧٥).

(٣) روضة الطالبين (٣/٣٦٥)، مغني المحتاج (٢/٧٠). إعانة الطالبين (٣/٤٠)، الإقناع للشربيني (٢/

١٨٠)، الوسيط (٥/٢١٩)، حاشية البجيرمي (٢/٢٧٣)، حواشي الشرواني (٥/١٩١).

(٤) روضة الطالبين (٣/٥١٢).

بالتخلية بلفظ من البائع يدل عليها مع تسليم مفتاح نحو الدار وتفرغها من متاع غير المشتري فلو جمع في بعضها كفت التخلية في غيره والتفرغ بالعادة فلا يلزمه في جنح الليل ووقت المطر ولا في زمن يسير المتاع كثير<sup>(١)</sup>.

ولو اشترى ما في يده أمانة أو مضمونا فإن لم يكن المبيع حاضرا في مجلس العقد كفت التخلية ولو منقولا مع مضي إمكان قبضه أو حاضرا فيه صار مقبوضاً بالعقد وإن كان للبائع حبسه للثمن وإن كان مما ينقل؛ فإن كان خفيفا كالثوب فقبضه بتناوله وإلا فتحويله إلى موضع لا يختص بالبائع أو يختص به بإذنه ويكون مستعيرا له فيأمر الرقيق ويسوق الدابة أو يقودها، ولا يكفي ركوبها واقفة ولا جلوسه على البساط إلا إن أذن البائع ولا استخدام الرقيق ولا وطء الأمة<sup>(٢)</sup>.

ولو اشترى داراً ومتاعها صفقة كَفَتِ التخلية كقبض الدار دون متاعها وكذا لو اشترى متاعا فيها ثم ملك موضعه.

**فرع:** لو جمع المبيع في ظرف في دار البائع حصل القبض ولو جعله البائع في ظرف المشتري بأمره أو في ظرف نفسه بعد أن استعاره المشتري لم يكن مقبوضا ولا ضامنا لظرف المشتري، وإن جعل المسلم فيه في ظرف المستحق بأمره أو قبض المشتري المبيع في ظرف البائع ضمنه<sup>(٣)</sup>.

**فرع:** لو دفع قارورة إلى من يبيعه زيتا مثلاً؛ ليصبه فيها ووضعها في الميزان؛ ليزن فانقطع الحبل وانكسرت ضمنها وإن تلفت قبل صبه لم يضمن<sup>(٤)</sup>.

**فرع:** لو اشترى متاعا في سفينة في اللجة وجب إبقاؤه إلى الشط<sup>(٥)</sup>.

### فصل في شرط القبض

شرط القبض: رؤية القابض مقبوضه مع تقديره بما شرط في العقد من كيل، أو وزن أو عد أو زرع فقبضه جزافا ولو مع تصديق البائع في قدره، أو مقدراً بغير المشروط فاسد فيبطل تصرفه فيه لكنه يضمنه، فلو تلف بيده لم ينفسخ ويصدق في قدر ما قبضه

(١) روضة الطالبين (٣/٥١٥)، المجموع (٩/٢٦٤).

(٢) حواشي الشرواني (٤/٤١٢).

(٣) حواشي الشرواني (٤/٣٩٧).

(٤) حاشية البجيرمي (٣/١٠٠).

(٥) مغني المحتاج (٢/٨٨).

جزافاً إن تلف<sup>(١)</sup>.

ولو اشترى قفيزاً أو صاعاً فاكتال بالمكوك أو بالمد وهو ربع القفيز والصاع فهل يصح؟ وجهان.

وإن اشترى صيعاناً<sup>(٢)</sup> فاكتال بالقفيز<sup>(٣)</sup> بطل ولا يكفي كيل المشتري فيبطل البيع بشرطه ولا يلزمه الرضا بكيل البائع، فإن لم يرضيا بثالث عينه الإمام وعليه نصب كيال ونحوه في السوق ويرزقه من المصالح فإن فقدوا ولم ينصبه الإمام فأجرته على الموفي بائعاً أو مشترياً كمؤنة إحضار المبيع أو الثمن إلى محل العقد، ومؤنة نقلهما المفتقر إليه في القبض على المستوفي كمؤنة نقد الثمن المعين؛ فإن كان في الذمة فعلي الموفي ولو ظهر فيما نقده غش خطأ وتعذر تغريم المشتري لم يضمن النفاذ ويظهر أنه يرد الأجرة.

فرع: إذا امتنع المشتري من القبض أجبره القاضي عليه فإن أصر أو كان غائباً أناب عنه ويكفي وضع البائع المبيع والمديون قدر الدين بين يدي خصمه في موضع لا يختص بالواضع بحيث تناله يده من غير قيام وإن ناه عنه ويدخل به في ضمانه لا إن استحق إلا إن وضعه بأمره<sup>(٤)</sup>.

فرع: من عليه طعام فقال لغريمه: لي على زيد مثل طعامك فاكتله منه وأقبضه لنفسك أو احضر معي لأكتاله منه لك ففعل ففسد القبض وضمنه القابض وبرئ زيد وإن قال: أقبضه لي ثم لك أو احضر معي لأقبضه لي ثم خذه بذلك الكيل ففعل صح القبض الأول وبرئ زيد لا الثاني وضمنه القابض، وإن اكتاله لنفسه ثم كاله لغريمه وأقبضه صح القبضان<sup>(٥)</sup>.

ثم إن حصل في الكيل الثاني زيادة أو نقص بما يقع بين الكيلين فالزيادة لزيد والنقص

(١) نهاية الزين (٢٣٦/١).

(٢) الصيعان: هي جمع صاع وهو الذي يكال به وتدور عليه أحكام المسلمين. انظر القاموس المحيط باب العين فصل الصاد. وهو عند الجمهور = (٣٠٥، ٣٠٦ كجم)، وعند الأحناف = (٢٠٤، ٢٠٥ كجم). انظر/ المكايل والموازين للشيخ علي جمعة (ص/٢٥).

(٣) القفيز: مكيال وهو شانية مكايك ومن الأرض قدر مائة وأربع وأربعين ذراعاً. القاموس المحيط باب الزاي فصل القاف. وهو عندنا نحن الشافعية = (١٢ صاعاً) = (٢٠٤ × ١٢ = ٢٤٠٠، ٢٤٠١ كجم). انظر/ حاشية القليوبي على المنهاج (٧٥/٣)، المكايل للشيخ علي جمعة (ص/٢٧).

(٤) شرح زيد ابن رسلان (٢١٩/١).

(٥) روضة الطالبين (٥٢٠/٣).

عليه ولا رجوع له، أو بأكثر فالكيل الأول غلط فيرد الغريم الزيادة ويرجع بالنقص.

ولو قبضه في المكيال ثم باعه وسلمه فيه كفى وكذا في الوزن والزرع.

ولو قال لغريمه: اشتر لي هذه الدراهم مثل دينك علي واقبضه لي ثم لك ففعل صح الشراء والقبض الأول فقط أو اشتراه لي واقبض لك ففعل فسد القبض وضمنه القابض وبرئ الدافع أو اشتر لنفسك فسد التوكيل والدراهم أمانة فإن، اشتر بعينها بطل، أو في ذمته صح له والتمن عليه<sup>(١)</sup>.

ولو قال لغريمه: اكنل من هذه الصبرة أو زن من هذا الكيس قدر حقك ففعل لم يصح والكيس المقبوض والدراهم أمانة قبل الوزن وكذا بعده إلا قدر ما وزن.

فرع: للمشتري التوكيل في القبض لكن لا يوكل البائع ولا من يده كيده كعبده ولو مأذونا في التجارة بخلاف أصله وفرعه ومكاتبه.

ومن قال لغريمه: وكل من يقبض لي منك أو للبائع: وكل من يشتري لي منك ففعل جاز.

ولو وكل المتعاقدان واحدا في القبض والإقباض لم يجز كما في الإيجاب والقبول نعم! للأب وابنه توليها لمحجوره فيحتاج إلى نقل المنقول كما له تولي الإيجاب والقبول ولو من نفسه لولده وعكسه بخلاف الوصي ونحوه فيشتري مال محجوره من القاضي ويظهر أنه لو كان معه وصي آخر مستقل صح شراؤه منه<sup>(٢)</sup>.

فرع: يحصل قبض المبيع الشائع بقبض كل العين والزائد أمانة إن قبض بإذن مالكة وإلا فمضمون كزائد عشرة دراهم عددا أخذها الدائن من غريمه فوازنت إحدى عشر مثلاً<sup>(٣)</sup>.

ومن قبض شيئاً؛ ليشترى نصفه فتلف لسم يضمن النصف الآخر.

### فصل في قبض المشتري المبيع

للمشتري قبض المبيع بغير إذن البائع إن سلم له الثمن أو أحيل به أو عليه أو كان موجلاً وإلا فلا، فإن فعل لزمه رده وللبيع حبسه إن خاف فوت الثمن حتى يقبضه أو

(١) روضة الطالبين (٥١٩/٣).

(٢) حاشية البجيرمي (١٨٨/٢)، حواشي الشرواني (٤٢٠/٤)، مغني المحتاج (٧٤/٢).

(٣) روضة الطالبين (٥٢٢/٣)، المجموع (٢٧٣/٩)، فتح الوهاب (٣٠٣/١).

عوضه ولا تزال به البائع للانتفاع به بل يستكسب<sup>(١)</sup>.

ولو ادعى تسليم المبيع وطالب بالثمن صدق المشتري بيمينه وحبس المشتري الثمن المعين كالمبيع ولو امتنع كل من التسليم حتى يسلم صاحبه والثمن معين والعقد لهما وقد لزم ولم يتعلق بالعين حق أجبرهما القاضي على التسليم إليه أو إلى عدل يبدأ بأيهما شاء كما لو كان لكل عند الآخر وديعة وتنازعا في البداءة أو والثمن في الذمة أجبر البائع ثم المشتري إن كان له مال غير المبيع حاضر في المجلس<sup>(٢)</sup>.

وإن غاب ماله في البلد أو دون مرحلتين حجز عليه القاضي إن لم يكن محجورا بلا طلب من البائع في المبيع، وفي باقي أمواله وإن وقت يدينه ويسمي الحجر الغريب وألزمه الوفاء لكن لا يرجع هذا الحجر في المبيع وإذا وفاه لم يرتفع حجره إلا بالقاضي وإن لم يملك إلا المبيع أو غاب ماله مرحلتين فله الفسخ وإن زاد المبيع على الثمن فإن صبر بقي الحجر.

ولو هرب المشتري فإن كان مفلسا فسخ البيع وإلا بيع المبيع لحقه فإن لم يف به فالباقي بذمته<sup>(٣)</sup>.

وتنازع المتكاريين في البداءة بالتسليم كالمبتاعين، وإذا تفاسخا بعد القبض فللمستاجر حبس العين؛ لرد الأجرة.

ولو تباع وكيلان أو وليان أجبرا مطلقاً أو بيع مرهون أو مال مفلس لدينه امتنع تسليمه قبل قبض ثمنه، ولا حبس بمؤجل وإن حل ولا يطالب المشتري، ولو غريباً برهن أو كفيل، ولا يسترد المبيع إن تبرع بتسليمه للمشتري ولو عارية بخلاف ما إذا أودعه إياه أو خرج الثمن زيوفاً<sup>(٤)</sup>.

فرع: لو اشترى واحد بتوكيل اثنين وفي حصة أحدهما من الثمن فلباعه الحبس؛ القبض الباقي أو باع بتوكيلهما وأقبضه المشتري حصة أحدهما من الثمن لزمه تسليم مقابله من المبيع<sup>(٥)</sup>.

فرع: لو امتنع المشتري من تسليم الثمن وقال لباعه: المبيع لزيد لا لك ألزم

(١) مغني المحتاج (٧٣/٢)، منهاج الطالبين (٤٩/١).

(٢) المهذب (١٥٩/٢).

(٣) حاشية البجيرمي (٤٠٥/٢)، حواشي الشرواني (١٤٤/٥)، مغني المحتاج (١٤٧/٢).

(٤) مغني المحتاج (٧٥/٢).

(٥) مغني المحتاج (٣٠٦/٢)، منهاج الطالبين (٧٣/١).

تسليمه ودفع المبيع لزيد ، فإن قال: وكلني زيد بالبيع سلم إليه الثمن.

### خاتمة

من قال لسقاء: اسقني واطرد العرف بالعوض فناوله كوزا فوقع من يده وانكسر فالماء مضمون ببيع فاسد<sup>(١)</sup>، دون الكوز<sup>(٢)</sup>.

### باب التولية<sup>(٣)</sup> والإشراك<sup>(٤)</sup> والمراوحة<sup>(٥)</sup> والمحاطة<sup>(٦)</sup>

التولية: قول المشتري لعالم بالثمن: وليتك هذا العقد فيقبل وهو بيع في شروطه غير ذكر الثمن وفي ترتب أحكامه كالحيار وتجدد الشفعة وبقاء زوائده المنفصلة للمولى وينحط ما حطه البائع أو وارثه عن المولى وأوكل الثمن بعد اللزوم ويتجه ألا يطالبه بالثمن حتى يطالبه البائع وحط كله قبلها أو قبل اللزوم تمنع صحتها والإبراء كالحط<sup>(٧)</sup>.  
ويشترط كون الثمن مثليا لا عرضا إلا ممن انتقل إليه أو قال: قام على بكذا وقد وليتك بما قام علي.

ويصح تولية مأخوذ بالشفعة وعين هي أجرة أو عوض بضع أو دم بما قام على ويذكر أجرة المثل ومهره والدية وتصح التولية والإشراك في المستأجر وكذب المولى في الثمن كهو في المراوحة وسيأتي.

والإشراك: أن يقول: أشركتك في المبيع أو في هذا البيع أو في هذا العقد ولا يكفي أشركتك في هذا، ثم إن صرح بمناصفة أو غيرها اتبع وإن أطلق أو قال: أشركتك بالنصف

(١) قوله: "بيع فاسد": لعله مبني على اعتبار اطراد العرف والمعتمد عدم اعتباره إلا في صورتين في دخول الحمام والسفينة وما يقع لبعض الناس أنه يدفع لبعض الناس نحو: ريحان هو لا يلزمه شيء في مقابلته ثم إن علم أو شك في عدم رضاه إلا بمقابل حرم عليه تعاطيه حتى يدفع مقابلته أو يعزم على ذلك انتهى من هامش النسخة الخطية.

(٢) روضة الطالبين (٤٧٩/٣)، مغني المحتاج (٥٨/٢)، إعانة الطالبين (٣٥/٣)، حاشية البجيرمي (٢/٢٥٨)، حواشي الشرواني (٣٧٣/٤).

(٣) التولية: هي البيع برأس المال دون زيادة أو نقص.

(٤) الإشراك: أي شركة في البيع والميراث. القاموس المحيط باب الكاف فصل الشين.

(٥) المراوحة: هي البيع بالثمن الذي اشترت به السلعة مع بربح معلوم.

(٦) المحاطة: أي انحط السعر حطا.

(٧) الوسيط (١٦٠/٣)، حواشي الشرواني (٤٢٤/٤)، روضة الطالبين (٥٢٥/٣)، مغني المحتاج (٢/٧٦)، منهاج الطالبين (٥٠/١).

أو مناصفة حمل على المناصفة أو أشركتك في النصف اقتضي الربع إلا إن قال: بنصف الثمن فمناصفة لمقابلته بنصف الثمن<sup>(١)</sup>.

ولو قال: أد نصف الثمن ليكون بيننا ففعل لم يصح.

والمراوحة: أن يقول لعالم بالثمن وليتك أو أشركتك أو بعتك بما اشتريت أو برأس المال أو بما قام علي وربح ده يازده، أو وفي درهم لكل أو في كل أو على كل عشرة مثلاً فيقبل فيصح بلا كراهة بزيادة درهم لكل عشرة، ويكون الدرهم من نقد البلد، وإن كان الثمن من غيره<sup>(٢)</sup>.

وإن قال: وربح ده وازده فدرهمان لكل عشرة.

ولو قال: اشتريته بمائة وبعتك بمائتين مثلاً وربح درهم لكل عشرة أو ربح ده يازده جاز وكأنه باع بمائتين وعشرين<sup>(٣)</sup>.

ولو اتهم شيئاً بشرط الثواب فذكره وباعه مراوحة أو مجاناً فذكر قيمته وباع بها مراوحة جاز ولا يجوز بلفظ القيام أو الشراء أو رأس المال.

ولو قال: اشتريته بعشرة وبعته بأحد عشر ولم يقل مراوحة لم يكن مراوحة فإن كان كاذباً فلا خيار ولا حط.

والمحاطة: في جميع الصيغ أن يقول: الخط ده يازده، أو بحط درهم لكل، أو في كل أو على كل عشرة فيحط درهم من كل أحد عشر درهماً وإن قال بحط درهم من كل عشرة حط درهم من كل عشرة<sup>(٤)</sup>.

### فصل الحكم إذا قال: بعته بما اشتريت

إذا قال: بعته بما اشتريت أو برأس المال تناول الثمن فقط وفي المكس فيء برأس المال وجهان.

وإن قال: بعته بما قام علي أو بما هو علي تناول الثمن وأجرة الكيال والجمال

(١) حاشية البجيرمي (٢٨٤/٢)، الوسيط (١٦١/٣)، روضة الطالبين (٥٢٦/٣).

(٢) حاشية البجيرمي (٢٨٢/٢)، فتح الوهاب (٣٠٤/١)، مغني المحتاج (٧٦/٢)، مناهج الطلاب (١/٤٣)، منهاج الطالبين (٥٠/١).

(٣) روضة الطالبين (٥٢٧/٣)، مغني المحتاج (٧٩/٢).

(٤) روضة الطالبين (٥٢٧/٣)، الوسيط (١٨٨/٧)، حاشية البجيرمي (٢٨٢/٢)، حواشي الشرواني (٤٢٤/٤)، منهاج الطالبين (٥٠/١).

والدلال والقصار والمطرز والرفا والخياط والصباغ وقيمة الصبغ وأجرة الختان والمطين والحارس وكل مؤنة للربح عرفا حتى المكس والخفارة وأجرة بيت المتاع والإصطبل وعمارة الدار وعلف تسمين وأجرة طبيب شمن دواء مرضه وقت الشراء لا الحادث عنده، ولا ما استرده به إن عصب، أو أبق، ولا فداء جناية ولا ما يقصد لإبقائه كنفقة وكسوة، وأجرة سايس، ولا أجرة عمله وعبدته ومتبرع عليه وبينه فإن أراد دخولها قال: اشتريته مثلا بكذا وأجرة بيتي أو عملي مثلا فيه كذا وقد بعته بكذا وبيع كذا أو بعته بكذا أو بأجرة بيتي أو عملي وهي كذا وبيع كذا<sup>(١)</sup>.

### فصل يجب عليه الصدق في أخباره بقدر ما اشترى

يجب عليه أن يصدق في أخباره بقدر ما اشترى به أو قام عليه فإن زال ملكه عنه ثم اشتراه بأقل أو أكثر أخبر بالثاني ولو في بيعت بما قام علي فإن بان الكثير عن معاطاة كره ويخير المشتري وفي صفة الثمن من صحة وتكسير إن باع بما قام علي ، وفي أنه اشتراه بمتقوم إن كان وبقيمة وقت الشراء أو أنه اشتراه من محجوره أو من غريمه بدينه لا مليا باذلا إلا إن كان مؤجلا، وأنه اشترى بمؤجل ويقدره وأنه مغبون في شنه إن كان وأن المبيع معيب، أو تعيب عنده فإن أخذ في هذه أرش القديم وباع بما قام على حظ من الثمن أو بما اشترت ذكر الثمن وأنه أخذ الأرش عن بقي أرش الجناية وهو هنا قدر النقص لا المأخوذ فلو قطعت يد العبد حط الأقل من نصف قيمته وأرش نقصه إن باع بما قام على فإن زاد النقص حط ما أخذ من الثمن ثم أخبر بقيامه عليهن بالباقي وإن نقص قيمته كذا وإن باع بما اشترت ذكر الثمن والجناية<sup>(٢)</sup>.

ولا يلزمه الإخبار بوطء الثيب ولا بأخذ مهرها كزيادة منفصلة حدثت بعد شرائه: كلبن وصوف وشرة وحمل ويحط قسط ما أخذ منها إن قارنت العقد<sup>(٣)</sup>.

فرع: من اشترى عينا بمائة مثلا وأراد بيع نصفها لم يحتج إلى التقسيط بالقيمة فإن قال: اشتريتها أو قامت علي بمائة وبعته نصفها بخمسين جاز أو اشترت نصفها أو قام علي بخمسين وبعته بها فلا؛ لكذبه في الأولى والنقص بالتبعض في الثانية إلا في نحو الحنطة، فإن اشترى مائة قفيز بمائة درهم فباع قفيزا فله أن يخبر أن شنه درهم ولا

(١) روضة الطالبين (٣/٥٢٨)، مغني المحتاج (٢/٧٨).

(٢) الأم (٧/١٠٣)، روضة الطالبين (٣/٥٣١).

(٣) روضة الطالبين (٣/٥٣٢).



يشترط بيان الحال وإلا في أحد عبيدين متفقى الصفة ملكهما يسلم بنصف الثمن وإن اختلفت القيمة لوقوع الثمن عليهما سواء وفي هذه نظر<sup>(١)</sup>.

ويجوز بيع أحد عيين اشترى صفقة بقسطها من الثمن الموزع على قيمتهما وقت الشراء إن باع بما قام علي أو برأس المال لا بما اشترت حتى يبين الحال.

فرع: إذا حط بعد اللزوم بعض الثمن وباع بما اشترت لم يلزمه حطه أو بما قام عليه أو برأس مالي بل بما اشترت وحط كل الثمن أو بعضه بعد جريان المراجعة لا يلحق بخلاف مثله في التولية كما مر<sup>(٢)</sup>.

فرع: إذا لم يبين ما يلزمه ذكره كالأجل والعيب فلا حط ويخير المشتري وإن كذب في الثمن؛ فإن كان بزيادة كاشترته بمائة ثم ولاه أو أشركه أو باعه مرابحة فبان بتسعين بإقراره أو بينة فالبيع صحيح ويسقط عشرة وربحها في المراجعة ولا خيار لهما وإن كان بنقصه كهو مائة ثم قال: هو مائة وعشرة فإن صدقه المشتري أو أقام بينة فالبيع صحيح وتسقط الزيادة ويخير البائع وإلا فإن ذكرنا وبلا كغلطت من سلعة إلى أخرى سمعت دعواه ليحلف المشتري وكذا بينة وإلا فلا<sup>(٣)</sup>.

ولو ادعى علم المشتري بصدقه فله تحليفه على نفي علمه فإن نكل حلف هو بتأخير المشتري.

### باب بيع الأصول والثمار

إذا باع أو رهن أرضاً أو بقعة أو ساحة أو عرصاً بما فيها من بناء وشجر رطب وتلال تراب خلت أو دونها فلا أو أطلق دخلت في البيع لا الرهن، والعارية كالرهن، وكذا الإقرار وما ينقل الملك كاهبة والصدقة والوقف والوصية ملحق بالبيع، ولا يدخل في بيع الأرض عند الإطلاق مسيل الماء ولا شربها من قناة أو نهر مملوكين خارجة عنها ولا زرعها الذي يؤخذ دفعة: كبر وشعير وفجل وجزر وقطن خراساني<sup>(٤)</sup>. وإن قال: بعته بحقوقها. ويخير المشتري إن جهل كونها مزروعة بأن رآها قبله إلا إن قال: اقلعه وقصر زمنه ولم يضر القلع الأرض أو تركه له فيلزمه القبول ويقيه مجانا إن علم أو أجاز إلى

(١) المذهب (٢٨٩/١).

(٢) روضة الطالبين (٥٣٠/٣)، حاشية البجيرمي (٢٨٦/٢).

(٣) حواشي الشرواني (٥٣٥/٤).

(٤) روضة الطالبين (٥٤٥/٣)، حاشية البجيرمي (٣٠٣/٢).

الحصاد لا ما استخلف منه بعده<sup>(١)</sup>.

ولو زال زرعه قبل وقت الحصاد لم يكن له الانتفاع بالأرض إلى وقته وليس للبائع الدياس فيها ولا التنقية.

وإن باعها بشرط قطع الزرع ففي وجوبه تردد وعليه قطع عروق تضر الأرض كالذرة كما ينقض باب الدار المبيعة لا متعة لا يمكن إخراجها إلا به وعلى البائع أرشه وما يؤخذ دفعات في عام أو أقل كبطيخ وقثاء وخيار وبنفسج ونرجس فهو كالشجر وما يتكرر ثمره في عامين فأكثر كقطن حجازي أو يجز مرارا ككراث ونعناع وقت فاصله لمشتري الأرض وثمرته الظاهرة وجزته الموجودة للبائع ويلزمه قطع ذلك حالا وإن لم يشترطه خلافا للشيخين لا قطع القصب الفارسي والخلاف حتى يتنفع به إذا قطع ويتجه اعتبار القطع في نحو الكراث وشجر الخلاف إن كان يقطع كل سنة عن وجه الأرض فهو كالقت أو يقطع أغصانه دون ساقه فكالثمرة المؤبرة<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو كان في الأرض ساد فالبائع أحق به إلا بعد بسطه واستعماله.

فرع: أصل الموز يبقى سنة فقط ثم يموت وقد أخلف فرخا يحمل في عام قابل فلا يدخل الأصل في بيع الأرض ويدخل الفرخ<sup>(٣)</sup>.

فرع: إذا باع أرضاً مبذورة وأطلق دخل بذر ما يدوم كنوى النخل ولا يدخل غيره فيتخير المشتري إن جهل ويقيه إن أجاز إلى الحصاد مجاناً ويسقط خياره إن قال: أفرغها في مدة لا أجرة لها كظهور خلل يسير في سقف دار، وانسداد بالوعتها وأمكن إصلاحها حالا فقال البائع: أنا أصلحها وترك البذر له كالزراع وإن باعها مع البذر فإن رآه قبل البيع ولم يتغير صح فيهما وإلا فلا<sup>(٤)</sup>.

### فصل ما يدخل في بيع الأرض

يدخل في بيع الأرض حجارة مخلوقه أو مبنية فيها فإن ضرت زرعها أو غرسها فهو عيب وقد مر، وإن كانت مدفونة بها فإن أدخلها في البيع وهي معلومة مرئية دخلت وإن

(١) المجموع (٢٢٨/٩).

(٢) مغني المحتاج (٨٦/٢)، نهاية الزين (٢٣٧/١).

(٣) مغني المحتاج (٣٩٦/٢).

(٤) روضة الطالبين (٥٦٠/٣).

أطلق فلا<sup>(١)</sup>.

ثم إن علم المشتري بكونها فيها: فإن جهل ضررها ولم يزل بقلعها أو تعطل به نفعها مدة لها أجرة فله الخيار وإلا فلا.

ويجبر البائع على تفريغها وإن سمح بها المشتري وعلى إعادة تراها المزال بالقلع مكانه ولا أجرة عليه لمدة التفريغ وإن جهل كونها فيها ولم تكن مغروسة فإن لم يضر تركها ولا قلعها بأن أمكن النقل والتسوية في زمن لا أجرة له ولم تنقص به الأرض فلا خيار له وللبيع بل عليه النقل والتسوية، وكذا إن ضر تركها دون قلعها وإن ضرا معا خير، وإن تركها له البائع أو بذل له أجرة مدة النقل؛ فإن أجاز لزم البائع الأجرة أو الأرض فإن أجاز فوجوبهما على التفصيل<sup>(٢)</sup>.

ويسقط الخيار بترك الأحجار له وهو أعراض لا تمليك فإن رجع فيها عاد خياره. ولو وهبها منه بشرطه لزمه قبولها وملكها، وإن كانت مغروسة للبائع وبيع الغرس فتعيه بالأحجار كتعيب الأرض بها في الخيار والتسوية والأجرة.

ولو أحدثه المشتري عالماً بالأحجار فللبائع قلعها ولا يضمن نقص الغراس أو جاهلاً لم يجبر فإن نقصت الأرض بالأحجار فإن لم تنقص بالغراس ولا بقلعه فله القلع والفسخ، وإلا فله الأرض لا الفسخ<sup>(٣)</sup>.

ولو كان فوق الأحجار زرع للبائع أو المشتري ترك إلى الحصاد مجاناً وإذا قلع البائع بعد الحصاد لزمته التسوية<sup>(٤)</sup>.

### فصل ما يدخل في بيع البستان

يدخل في قوله: بيعت هذا البستان أو الباغ<sup>(٥)</sup> أو الكرم أو الحديقة أو هذا الحائط البستان أو هذه المحوطة أرضه وشجره الرطب وأغصانه والبناء فيها والمحيط بها وعريش القضب<sup>(٦)</sup>.

(١) إعانة الطالبين (٤١/٣)، حاشية البجيرمي (٢٩٢/٢)، روضة الطالبين (٥٣٩/٣)، مغني المحتاج (٨٤/٢)، منهاج الطالبين (٥٠/١).

(٢) مغني المحتاج (٨٣/٢).

(٣) روضة الطالبين (٥٤١/٣).

(٤) روضة الطالبين (٥٤١/٣)، مغني المحتاج (٨٤/٢).

(٥) الباغ: والبوغاء: هي التربة الرخوة. القاموس المحيط باب الغين فصل الباء.

(٦) الوسيط (١٧٣/٣)، روضة الطالبين (٥٤٢/٣).

وإن قال: بعث هذا الحائط لبستان محوط دخل الجدار فقط.

### فصل ما يدخل في بيع القرية

يدخل في بيع القرية والدسكرة<sup>(١)</sup> ما فيها من الأبنية والساحات والأشجار المغروسة والقنوات والآبار والعيون، ولماؤها حكم ماء البئر في الدار، ويدخل سورها إن كان لا مزارعها الخارجة وإن باعها بحقوقها<sup>(٢)</sup>.

### فصل ما يدخل في بيع الدار

يدخل في بيع الدار أرضها ومعدن باطن وتراب فرش بها أو جمع كالدكة وأبنيتها حتى الحمام المثبت وشجرها وإن كثر، وحقوقها الخارجة عنها لمجرى الماء وحريمها وشجر فيها إن كانت بطريق منسد وما أثبت فيها وعد منها كالسقوف والأبواب، وحلقها ومسامير، وغلقها مع مفتاحها، وكالرفوف والساباط<sup>(٣)</sup> الذي جذوعه من الطرفين عليها، وكالبئر وأحجار طيها وفي دولاب الماء وجوه ثالثها: يدخل كبئر يشق نقله أو لا يمكن إلا بتفصيله لا صغير، وكذا إن لم يعد منها كالدنان والإجابات والسراديبي وأسفل حجري الرحي مع قطبه وفوقانيه، وصندوق الطاحون الذي يجعل فيه القمح فوق الحجر، وقدر الحمام، وتابوت الحمامي، والفقاعي، وكالتنور وغطائه والكانون، وخشب القصار، ومعجن الخباز ولا يدخل ما ينقل كسرير ودلو وبكرة ورفرة موضوعة على الأوتاد وسلاط لم تسمر ولم تطين وأمتعة ودفائن<sup>(٤)</sup>.

ويقل تخير المشتري إن جهل كونها في الدار واحتاج نقلها مدة لها أجرة وجهان. ولا المعدن الظاهر ولا ماء البئر المقارن للعقد حتى يشترط دخولها مع معرفته وإلا بطل إلا في بلد لا يمنعون من استقي فيدخل تبعاً، وكذا لو باع البئر فقط وأطلق ولا ما اتصل بالدار من بستان وحجرة وساحة، والقرية ونحوها كالدار<sup>(٥)</sup>.

فرع: يدخل في بيع السفينة آلاتها المتصلة بها والمنفصلة عنها.

(١) الدسكرة: القرية والصومعة والأرض المستوية أو بناء كالقصر حوله بيوت. القاموس المحيط: باب الرء فصل الدال.

(٢) مغني المحتاج (٨٤/٢).

(٣) الساباط: سقيفة بين دارين تحتها طريق. القاموس المحيط باب الطاء فصل السين.

(٤) مغني المحتاج (٨٤/٢)، حواشي الشرواني (٤٤٧/٤).

(٥) حواشي الشرواني (٤٥٠/٤)، وقال: قاله في العباب.

فرع: لا يدخل في بيع الرقيق لباسه حتى سائر عورته ولا قرط في أذنه ولا مال في يده فإن باعه معه اعتبر فيه شرط البيع ويدخل في بيع الناقة البرة لا من ذهب أو فضة وفي بيع نحو الفرس النعل لا العذار<sup>(١)</sup> ونحو السرج واللجام.

### فصل ما يدخل في بيع الشجرة

يدخل في بيع الشجرة عروقها إن لم قطعها لا مقرها من الأرض، وكذا لو استثنائها من بيع الأرض وأساس الجدار كالمغرس ثم إن أطلق وجب إبقاء الشجرة بجانا ما بقيت رطبة وإن بذل أرش القلع<sup>(٢)</sup>.

وإن شرط قلعاً فتأخر حتى نمت وكبرت فالكل للمشتري كالثمرة تكبر، وإن شرط قطعاً قطعت من وجه الأرض، وإن شرط إبقاء اليابسة بطل البيع لا إن أطلق فيلزم المشتري نقلها، ويتبع الشجرة أغصانها الرطبة وأوراقها ولو توتا وسدر أو آساً لا حناء. وأما شرها ونحوه فإن شرط دخوله في البيع وكان مرثياً أو عدم دخوله اتبع الشرط، وإلا فإن جري البيع بعد تأبير النخل أو تأبره ولو ذكوراً أو بعد بروز نحو العنب والتين أو بعد تفتح كمام الورد أو بعد تناثر نحو رمان انعقد أو بعد ظهور ياسمين أو بعد تشقق جوز قطن يبقى سنين فهو للبائع، وكذا بعد خروج جوز ولوز وفستق ورنج وإن لم يتشقق قشره الأعلى، ويصدق البائع بيمينه أنه بعد التأبير<sup>(٣)</sup>.

وإن جرى البيع قبل ذلك فهو للمشتري، فإن تلف قبل قبضه تخير، فإن أجاز فبالحصة، وما لا يبقى من القطن فوق سنة إن بيع قبل تكامل قطنه وجب شرط القطع كالزرع سواء كان بعد خروج الجوز أو قبله ثم إن لم يقطع حتى خرج فهو للمشتري، أو بعد تكامله صح البيع، ولو قبل تشقق جوزة وبقي القطن للبائع خلافاً للشيخين فيهما<sup>(٤)</sup>.

ولو بيع الجوز وحده صح بعد تشققه لا قبله، وتأبير بعض النخل وتشقق بعض الورد ككله إن اتحد الباغ والعقد، فلو باع نخلة وبقيت ثمرتها للبائع فأطلقت أيضاً فهو له، وما ظهر من تين وعنب، ونحو بطيخ عند البيع فهو للبائع وما ظهر بعده فللمشتري،

(١) العذار: من اللجام هو ما سأل على خد الفرس. القاموس المحيط باب الرء فصل العين.

(٢) حواشي الشرواني (٤/٤٥٠)، مغني المحتاج (٢/٨٥).

(٣) حواشي الشرواني (٤/٤٦٧).

(٤) روضة الطالبين (٣/٥٥٠).

وشجر المقل كالنخل<sup>(١)</sup>.

فرع: لو نبت شيء من الشجرة حول أصلها فاحتمالات أظهرها استحقاق إبقائها كأصلها، ويجعل كغلظ الشجرة، أو العروق الحادثة<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو كان البناء أو الغراس في أرض يستحق منفعتها ولا يملكها وجب إبقاؤها، ثم يظهر أنها إن كانت مستأجرة استحق البائع الأجرة على المشتري كما يستحقها عليه المؤجر أو موقوفة عليه مثلا فلا<sup>(٣)</sup>.

فرع: لا يلزم البائع قطع شرة بقيت له بلا شرط قبل النضج، أو العادة إلا إذا تعذر السقي وعظم ضرر الشجر بالثمرة، أو تضرر الثمر بالبقاء ولم يتضرر به الشجر، أو أصابت الثمرة آفة أبطلت نفعها، إلا إن نقصتها وبعد وقت الجذاذ ليس للبائع تركها إلى نهاية النضج، ولا قطعها تدريجا<sup>(٤)</sup>.

ويلزم البائع السقي؛ لحاجة الثمرة المذكورة، ويجبر عليه أو على قطع الشجرة إن أضر بالشجرة حالا أو ينقص حملها مالا نقصا كثيرا، ويمكن من دخول البستان للسقي والتعهد إن كان أمينا وإلا نصب القاضي أمينا وأجرته على البائع، وليكن السقي من الماء المعد كسقي تلك الأشجار وإن ملكه المشتري<sup>(٥)</sup>.

وليس للبائع أن يسقي به شرة له أخرى، وإن جذ الأولى قبل وقته.

ولكل منهما السقي إن نفعهما لا إن ضرهما إلا بالتراضي، وإن ضر واحدا ونفع آخر وتشاحا فيه فسخ القاضي البيع ما لم يسامح الآخر، ولو لم تفسد الثمرة بترك السقي لكنها تزيد بالسقي، ويتضرر به الشجر منع منه؛ لتضرر المشتري<sup>(٦)</sup>.

### فصل حكم بيع الثمرة دون شجره

إذا بيع الثمر دون شجره فإن غلب اختلاطه فسيأتي وإلا فإن بيع بعد بدو الصلاح ولو في حبة من بستان على ما مر في التأبير صح مطلقا، ثم إن بيع بشرط القطع لزمه إن

(١) روضة الطالبين (٥٥٠/٣).

(٢) حاشية البجيرمي (٢٩٩/٢).

(٣) روضة الطالبين (٥٨٤/٣).

(٤) المهذب (٢٨٠/١)، فتح الوهاب (٣١٠/١)، مغني المحتاج (٨١/٢)، منيع الطلاب (٤٤/١).

(٥) مغني المحتاج (٨١/٢)، منيع الطلاب (٤٤/١)، فتح الوهاب (٣١٠/١).

(٦) الوسيط (١٩٣/٣)، حاشية البجيرمي (٣٠٨/٢)، حواشي الشرواني (٤٦٨/٤).

لم يمهله البائع إلى الجذاذ فإن لم يقطع حتى مضت مدة والبائع مطالب بالقطع لزمته الأجرة وإلا فلا<sup>(١)</sup>.

وإن بيع من غير شرط القطع فله إبقاؤه إلى وقت جذاذه المعتاد ولو قبل نضجه ويكون الشجر المقبوض أمانة مع المشتري، وعلى البائع سقيه بقدر ما ينمو به، ويسلم من الفساد فإن شرطه على المشتري بطل البيع.

ولو امتنع السقي بتعطل الآلة مثلاً فأيهما تضرر فله إصلاح ذلك. وإذا تلفت الثمرة قبل التخلية لا بعدها بجائحة انفسخ البيع، وإن تلفت بعطش انفسخ مطلقاً.

وإن تعينت به مع إمكان السقي تخير المشتري فإن أفضى إلى تلفه فإن لم يعلم به المشتري حتى تلف انفسخ، وإن علم به ولم يفسخ ففي غرم البائع له وجهان<sup>(٢)</sup>.

وصلاح الثمرة: ظهور أول حلاوتها بتموه العنب ولينه، وبانقلاب لون المتلون وبصلاحية نحو القشاء لأن يجني مثله غالباً للأكل وباشتداد الحب وتناهي ورق التوت<sup>(٣)</sup>.

وإن بيع قبل بدو الصلاح والشجرة ثابتة لم يصح إلا إن شرط قطعها حالاً لا بعد يوم مثلاً، ولو بيع من مالك الشجرة لكن لا يلزمه الوفاء وأن ينتفع بالثمرة مقطوعة ولا يكفي اعتياد قطعها، ولا بشرط أن يرعاها دوابه عن شرطه<sup>(٤)</sup>.

وإذا شرط القطع ثم تراضيا بتركه جاز.

ولو باع الثمر والشجر صفقة لم يجز شرط قطعه أو صفقتين ولو بتفصيل الثمن وجب.

وإن باع الشجر دون ثمر غير المؤبر جاز بلا شرط القطع بل مع شرط الإبقاء<sup>(٥)</sup>.

فرع: بيع البطيخ ونحوه إن كان قبل أن يثمر أو قبل الصلاح لم يصح إلا بشرط القطع فإن لم يقطع حتى أثمر فهو للمشتري، وإن كان بعد الصلاح فإن بيع الثمر مع أصله دون أرضه أو معها صح من غير شرط القطع<sup>(٦)</sup>.

(١) مغني المحتاج (٩٢/٢).

(٢) حواشي الشرواني (٤٦٩/٤).

(٣) حاشية البجيرمي (٢٥/٢).

(٤) حواشي الشرواني (٤٥٣/٤)، مغني المحتاج (٩٢/٢).

(٥) حواشي الشرواني (٤٦٣/٤).

(٦) الإقناع للشربيني (٢٨٩/٢)، حاشية البجيرمي (٣٠٧/٢)، روضة الطالبين (٥٥٦/٣)، فتح

وإن بيع الثمر أصله أو عكسه فإن لم يغلب اختلاطه بالحادث واشتباؤه به صح بلا شرط القطع، وإلا لم يصح إلا بشرط القطع، وكذا كل شر خيف اختلاطه، وإذا صح البيع في الحالين فلم يقطع حتى اختلط بالحادث ولم يتميز لم يفسخ البيع، لكن يتخير المشتري قبل التحلية لا بعدها، فإن سُمح له البائع بالحادث سقط الخيار، وهو أعراض لا تملك وإلا فسخ القاضي، فإن أجاز وتصادقا على القدر فذاك، وإلا حلف ذو اليد وهو المشتري بعد التحلية، وله الحلف بغلبة ظنه فإن نكل وحلف البائع فكتصديقه، وكذا حكم كل مبيع مثلي كبير اختلط بمثلي للبائع يجانسه قبل القبض سواء أكان أعلى أو أدنى، واليد بعض القبض للمشتري إلا إذا أودعه عند البائع فاليد له، فإن أجاز المشتري اشتراكاً في المخلوط فيقسم إن تساوى قيمة، وإلا فهل يقسم كذلك أو يباع ويقسم الثمن؟ سيأتي في الفلس. ولو اختلط مبيع متقوم كتياب بمثله انفسخ البيع<sup>(١)</sup>.

ولو بيع الشجر دون الثمر فاختلط كما مر لم يفسخ بل من سمح أجبر صاحبه وإن تشاحا فسخ البيع<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو اشترى جزء من الرطبة بشرط القطع فلم يقطع حتى طالت فكاختلط الثمر<sup>(٣)</sup>.

فرع: يبطل بيع جزء شائع من الثمر قبل الصلاح وكذا بعده بشرط القطع ويصح بيعه مع كل الشجر أو بعضه وإن اشترط القطع.

ولو اشترك اثنان في الثمر والشجر فباع أحدهما نصيبه من الثمر قبل الصلاح بنصيب الآخر من الشجر لا بغيره بشرط القطع جاز، فيصير له كل الشجر والآخر كل الثمر فيلزمه قطعه، وإن اشتركا في الثمر والشجر لأحدهما فاشترى نصيب صاحبه من الثمر بنصف الشجر بشرط القطع جاز<sup>(٤)</sup>.

فرع: إذا بيع الزرع دون الأرض بعد اشتداد الحب جاز مطلقاً أو قبله أو بيع البقل وإن تكرر جزه لم يصح إلا بشرط القطع أو القلع ولو من مالك الأرض كما مر في

الوهاب (٣١١/١)، مغني المحتاج (٩٠/٢).

(١) نهاية الزين (٢٦٤/١).

(٢) حواشي الشرواني (٤٦٣/٤).

(٣) روضة الطالبين (٥٦٥/٣)، مغني المحتاج (٩٣/٢).

(٤) مغني المحتاج (٨٩/٢).



الثمرة، فإن ملك منفعة الأرض قبل الإزالة لم يلزمه، وإن لم يملكها فتأخرت الإزالة حتى زاد أو سنبل فهو للمشتري، وإن بيع مع الأرض لم يجب شرط الإزالة بل لا يجوز<sup>(١)</sup>.

ولو اشتركا في أرض وزرع اخضر فباع أحدهما نصيبه من الزرع فقط للآخر لم يجز، وإن شرط القطع أو مع نصيبه من الأرض جاز، أو باع نصيبه من الزرع بنصيب الآخر من الأرض جاز بشرط القطع فيصير له كل الأرض فيلزم الآخر القطع ولو باع مستأجر أرض في أثناء المدة نصف زرعه الأخضر فيها لأجنبي أو لمالك بطل وإن شرط القطع.

فرع: يبطل بيع الحبوب المستترة في سنبليها دونه أو معه لا البارزة كالشعير والسلت<sup>(٢)</sup> والذرة ويبطل بيع نحو الفجل في الأرض إن لم يظهر بعضه لا بيع ورقه بشرط القطع ولا بيع عنب وتين على شجره ومستور بما يزال عند أكله كرمان وعلس<sup>(٣)</sup>، ولا بيع طلع مع قشره قبل تصلبه وأرز في سنبله ولا جوز ولوز ولو بقي قشره الأعلى رطبا وباقلاء في قشره الأسفل ويبطل في الأعلى ولو رطبا ولا ما يؤكل مع قشره الأعلى قبل انعقاد الأسفل كاللوز<sup>(٤)</sup>.

فرع: بيع المحاقلة<sup>(٥)</sup> والمزابنة باطل<sup>(٦)</sup>.

فالمحاقلة: بيع حنطة مثلا في سنبليها بكيل معلوم من خالص الحنطة، فإن باع شعيرا في سنبله بحنطة خالصة وتقابضا في المجلس جاز وكذا لو باع زرعاً قبل ظهور الحب بحب<sup>(٧)</sup>.

(١) حواشي الشرواني (٤٦٣/٤).

(٢) السلست: بوزن القفل ضرب من الشعير ليس له قشر كأنه الحنطة. انظر/مختار الصحاح (١٣٠/١).

(٣) العلس: بفتحين ضرب من الحنطة تكون حبتان في قشر وهو طعام أهل صنعاء. مختار الصحاح، (١٨٩/١)، لسان العرب (١٤٦/٦).

(٤) الأم (٥١/٣)، التنبيه (٩٣/١)، المهذب (٢٦٤/١)، المجموع (٢٨٩/٩) الوسيط (١٨٦/٣)، مغني المحتاج (٩٣/٢)، منهاج الطالبين (٥١/١).

(٥) المحاقلة: هي بيع الزرع قبل بدو صلاحه، أو يبيعه في سنبله. انظر القاموس المحيط باب اللام. فصل الحاد.

(٦) المهذب (٢٦٤/١)، الأم (٥١/٣)، التنبيه (٩٣/١)، الوسيط (١٨٦/٣)، مغني المحتاج (٩٣/٢)، منهاج الطالبين (٥١/١)، المجموع (٢٨٩/٩).

(٧) الأم (٥١/٣)، الإقناع للماوردي (٩٩/١)، الوسيط (١٨٦/٣)، حاشية البجيرمي (٣١٠/٢)، حواشي الشرواني (٤٧١/٤)، روضة الطالبين (٣٩٧/٣)، منهاج الطالبين (٥٢/١).

والمزانية<sup>(١)</sup>: بيع الرطب أو العنب على الشجر بالتمر أو الزبيب. نعم: يصح بيع العرايا ولو للأغنياء في الرطب والبسر والعنب والحصرم<sup>(٢)</sup> على الشجر خرصا<sup>(٣)</sup>.  
ويكفي واحد بقدره كيلا لو جف.

وبيع الرطب على النخل بالبلح على الأرض كبيعه بالرطب، ولو باعه بالطلع فوجوه ثالثها: يجوز بطلع الذكر<sup>(٤)</sup>.

وشرط الصحة نقص الصفقة عن خمسة أوسق وإن قل، فإن تعددت الصفقة بالشرط جاز وإن كثر.

والتقابض في المجلس بكيل الحاف والتخلية في غيره وإن لم يكونا بحضرتهما وقت البيع ولو نقص الرطب أو العنب بعد جفافه بما لا يقع في الكيل بطل، وإلا فلا.

### باب تصرف الرقيق في المال

وهو بغير إذن سيده باطل فيضمن ما قبضه يبيع أو قرض، وللبائع والمقرض استرداده، ويتعلق بذمة العبد إن تلف أو أتلفه ويضمنه سيده أيضا حالا إن قبضه وتلف، ولو يبد غيره لا إن قرره بيد العبد<sup>(٥)</sup>.

وله استرداد الثمن الذي أداه العبد من ماله، وما استامه بإذن السيد فتلف تعلق بذمتها.

وللقن<sup>(٦)</sup> الرشيد بالإذن لا دونه لإجارة نفسه وبيعها ورهنها والتجارة بالإذن وإن لم يعين فيها نوع ما يتجر فيه، أو لم يعطه مالا بل قال: اشتر في الذمة واتجر فيه إن قدره كاشتر من درهم إلى مائة ومن ملكه اثنان اعتبر لذهنهما فيكون مأذونا وكيلا لكل

(١) المزانية: بيع الرطب في رؤوس النخل ونهي عن ذلك لأنه بيع مجازفة من غير كيل ولا وزن. انظر/ مختار الصحاح (١١٣/١) مادة "زبن".

(٢) الحصرم: هو أول العنب قبل بدو الصلاح.

(٣) اختلاف الحديث (٢٦٢/١)، الأم (٥٤/٣)، الوسيط (١٨٧/٣)، حواشي الشرواني (٨٢/٦)، فتح الوهاب (٣١٣/١)، مغني المحتاج (٩٣/٢)، منهاج الطالبين (٥٢/١).

(٤) مغني المحتاج (٩٣/٢)، الإقناع للشرييني (٢٩٠/٢)، المهذب (٢٧٤/١). منهاج الطالبين (٥٢/١).

(٥) حواشي الشرواني (٤٨٥/٤)، فتح الوهاب (٣١٦/١).

(٦) القن: - العبد إذا ملك هو وأبواه يستوي فيه الاثنان مختار الصحاح (٢٣١/١) - مادة قن.

منهما<sup>(١)</sup>.

فإن تهايأ كفي إذن ذي النوبة في قدرها ولا يحصل إذن التجارة بقول السيد: اشتر هذا المال كذا، ولم يقل واتجر فيه ولا بسكوته على تصرفاته.

نعم: لو بيع مأذونا مع مال تجارة كفاه سكوت المشتري، وله بإذن التجارة لوازمها كالنشر والطهي وحمل المتاع إلى الحانوت والرد بالعيب والمخاصمة في العهدة وله إجارة نحو عبيد التجارة ودواها لا إجارة نفسه ولا التزوج والتوكيل والتبرع وإنفاق نفسه من مالها، ولا البيع بمؤجل إن دفع إليه السيد مالا وإلا جاز، فإن فضل منه شيء فكالمال المدفوع ولا البيع بغبن ولا المسافرة، وله الشراء بمؤجل والبيع بعرض<sup>(٢)</sup>. وفي اقتراضه تردد، فإن جاز فكدين التجارة.

وإذا عين السيد للتجارة نوعا أو زماناً أو مكاناً تعين.

ولو قال له: اتجر في هذا الألف فله أن يشتري بعينه أو في الذمة لكن بقدره فقط وإن قال: اجعله رأس مال تجارة أو رأس مالك واتجر فله أن يشتري في ذمته بأكثر منه<sup>(٣)</sup>.

وللمأذون الإذن لعبد التجارة في تصرف معين لا فيها إلا بإذن سيده، ثم ينعزل الثاني بعزل السيد له لا بعزله الأول، ولا يعامل سيده ولا مأذونه، فإن عامل سيده كان رجوعا فيما اشتراه ولا يتجر في كسبه.

فرع: لا ينعزل المأذون بالإباق والغصب وإنكاره الرق ولا تديره<sup>(٤)</sup> ورهنه، ولا بإيلاد المأذونه ولا يعزل نفسه فيجوز معاملته لا إن قال: متعني السيد وإن كذبه، وكذا حكم الوكيل وإن قال السيد: كنت أذنت له وأنا باق على الإذن جازت وينعزل بزوال المالك عنه وبكتابته وموته ويحل له الدين<sup>(٥)</sup>.

فرع: يقبل إقراره بدين للتجارة وبعين بسببها ولو لبعضه، أو كانت بيده بسوم أو بحكم عقد فسخ بعيب مثلا بدين لا يتعلق بالتجارة لكنه في ذمته<sup>(٦)</sup>.

(١) الوسيط (٢٩٨/٣)، حواشي الشرواني (٣٣١/٥)، روضة الطالبين (٣٢٣/٤)، مغني المحتاج (٢/٢٢٩).

(٢) روضة الطالبين (٥٦٧/٣)، مغني المحتاج (٩٩/٢).

(٣) المذهب (٣٨٦/١)، الوسيط (٧٦/٧)، مغني المحتاج (١٠٠/٢)، روضة الطالبين (٥٦٧/٣).

(٤) تدبيره: المدبر عتق العبد عن دبر أي بعد موت سيده. انظر القاموس المحيط فصل الدال باب الرأء.

(٥) حواشي الشرواني (٤٨٩/٤)، روضة الطالبين (٥٦٨/٣).

(٦) منهاج الطالبين (٥٢/١)، مغني المحتاج (١٠١/٢)، حواشي الشرواني (٤٩٢/٤).

فرع: عبدان مأذونان لاثنين اشترى كل منهما الآخر وجهل السابق بطلا كتزويج وليئن من اثنين كذلك.

### فصل معاملة مجهول الرق

معاملة مجهول الرق: جائزة لا معلومة حتى يثبت إذن سيده بالسماع منه أو بيينة: أي إخبار عدلين أو شيوخ، لا بقول العبد وإن ظن صدقه، فإن عامله وبان مأذونا صح كمن عامل من أنكر وكالته، أو عرف حجره فبان خلافه، ولمن علم الإذن وعامله حبس معوضه حتى يقيم بيينة بالإذن<sup>(١)</sup>.

فرع: لو استحق مبيع المأذون وقد قبض ثمنه وتلف فللمشتري تغريمه بدله ولو بعد عتقه وله تغريم سيده لكن من مال التجارة لا من غيره، ولا يرجع على سيده بما غرمه بعد العتق، ويطالب السيد أيضا بضمن ما اشتراه المأذون.

فرع: لو أعطاه سيده ألفا مثلا فاشترى بعينه وتلف قبل قبضه انفسخ البيع أو في ذمته فلا، وللبائع الفسخ لا إن وفاه السيد ألفا آخر فإن عاد الألف على العبد بفسخ طرأ فهل يتجر فيه بلا إذن جديد؟! وجهان.

ولو اشترى شيئا بعرض فتلف الشيء ثم استحق العرض فالقيمة في كسبه أو على سيده وجهان.

### فصل تعلق دين التجارة برقبة المأذون

لا يتعلق دين التجارة برقبة المأذون ولا بأرش جناية عليه ولا بمهر المأذونة ولا بذمة السيد بل يتعلق بمال التجارة أصلا وريحا حتى ما أعطاه السيد للتجارة بعد تعلق الدين وكذا بكسبه قبل الحجر فقط<sup>(٢)</sup>.

ولو حجر عليه بالفلس وقسم ما بيده ففضل شيء اكتسب فيه، فلو تصرف السيد في متعلق دينها بلا إذن العبد والغرماء جميعا بطل<sup>(٣)</sup>.

فإن فات غرم من بدله قدر الدين، وكذا لو أعتق عبد التجارة موسرا أو بإذنه صح، وتعلق الدين بذمة العبد يطالب به إذا عتق كالزائد من دينها على ما بيده<sup>(٤)</sup>.

(١) حواشي الشرواني (٤/٤٩١)، مغني المحتاج (٢/١٠١).

(٢) حواشي الشرواني (٤/٤٩٣)، مغني المحتاج (٢/١٠١).

(٣) حواشي الشرواني (١٠/٤٢٤).

(٤) روضة الطالبين (٣/٥٦٨).

ولو استخدمه سيده أو أئلف ما بيده لزمه الأقل من الواجب عليه وأجرة مثل خدمته أو بدل متلفه.

ولو وطئ أمة مأذونه غير المدين صار محجورا فيها، ولو أقر بعين في يده للسيد وليست مال تجارة قبل، فلا يتعلق بها دينها.

فرع: ليس لمأذون أن يشتري من يعتق على سيده ولا زوجه إلا بإذنه، فيعتق إن لم يكن مديونا أو كان السيد موسراً<sup>(١)</sup>.

فرع: للسيد وطء أمة المأذون غير المدين وتزويجها وكل تصرف وإن لم يعزله لا المدين إلا بإذنه والغرماء ولا مهر عليه إذا وطئها مطلقا.

ولو أحبلها فالولد حر وثبوت أمية الولد لها كالمرهونة وكذا إعتاقه أو إعتاق الوارث رقيق المأذون أو المورث المدين<sup>(٢)</sup>.

فرع: دعوى العبد إذن سيده في التجارة بعد شرائه لا قبله مسموعة، فلبائعه تحليف السيد المنكر، وله الحلف إن نكل فيأخذ الثمن مما في يد العبد وله فسخ البيع إن حلف السيد، فإن لم يفسخ فللعبد تحليف سيده أيضا؛ لإسقاط الثمن عن ذمته. ولو كان البائع قد أحال بالثمن فحلف المحتال السيد لم يحلفه العبد أيضا<sup>(٣)</sup>.

### فصل حكم الهبة للرقيق

لرقيق ولو سفيا قبول هبة عين أو وصية بها وقبضها وإن نهاه سيده إن لم يكن بعضا للسيد تلزمه نفقته حالا، ويملكه السيد قهرا ولا يترد برده ويعتق عليه ولا يسري عتق جزء قبله إلى الباقي مطلقا<sup>(٤)</sup>.

### فصل لا يملك القن بتمليك سيده

لا يملك القن ولو مدبرا ومعلق عتق وأم ولد بتمليك سيده أو غيره، ويملك المبعوض ببعضه الحر فإن ملك أمة حرم عليه وطؤها وإن أذن مالك بعضه<sup>(٥)</sup>.

(١) روضة الطالبين (٣/٥٧٢)، الوسيط (٣/١٩٦)، مغني المحتاج (٢/١٠٠).

(٢) المجموع (٩/٣٥٤).

(٣) الإقناع للشرييني (٢/٣٠٣).

(٤) مغني المحتاج (٢/١٠٢).

(٥) روضة الطالبين (٣/٥٧٤).

## باب اختلاف المتبايعين

إذا اتفقا على أصل عقد وصحته ثم اختلفا أو وكيلاهما أو وارثاهما في صفته كقدر الثمن أو جنسه أو صفته أو في عينه أو في شرط الخيار أو الأجل أو الرهن أو الضامن أو الكفيل أو في قدرها أو في جنس المرهون أو في شرط ما يقصد كالحمل والكتابة أو في عين المبيع مع اتفاقهما على قدر الثمن وكونه معينا لا أو في قدر المبيع دون قدر الثمن أو معه<sup>(١)</sup>.

فإن أقام أحدهما بينة أو ترجحت بينة بسبق تاريخ قضي له.

وإن لم يكن بينة أو تعارضتا ولو في مدة الخيار تحالفا لا إن اختلفا: كبتعت العبد بدرهم فقال: بل الجارية بدينار، بل يحلف كل على نفي ما ادعاه عليه ويجري التحالف في كل عقد معاوضة حتى القراض، والجعالة بعد العمل وصلاح الدم<sup>(٢)</sup>.

ثم إذا تحالفا فسخ عقد البيع ونحوه لا عقد النكاح والخلع وصلاح الدم والكتابة، بل بنفسه المسمى، ويرجع في النكاح والخلع إلى مهر المثل، وفي صلح الدم إلى الدية، وفي الكتابة إلى قيمة العبد<sup>(٣)</sup>.

ولو اختلفا في عقدين: كبتعتك هذه الجارية مثلاً فقال: وهبتني أو رهتني لم يتحالفا، بل يحلف كل على نفي ما ادعاه الآخر ثم يرد مدعي البيع الثمن المقبوض، ويسترد العين من الآخر بزوائد ولو منفصلة<sup>(٤)</sup>.

ولا يلزمه أجرتها، فإن تلفت ضمنها ولمدعي البيع فسخه باطناً إن صدق لتعذر الثمن.

ولو أقاما بينتين مختلفتي التاريخ حكم بالمتأخرة ولو قال: رهتني بألف لك علي فقال بل بعثنيها به حلف المالك ورد الألف واسترد العين كما مر ولا يحلف الآخر ولا رهن إذ لا يدعيه.

ولو قال: بعثتها بكذا فقال: بل زوجتنيها به وهي حلال له فإن لم يكن مدعي النكاح قد أولدها، حلف كل على نفي دعوى الآخر، وسقطت دعوى الثمن والنكاح

(١) مغني المحتاج (٢/٩٤)، منهاج الطالبين (١/٥٢).

(٢) الأم (٥/٢٠٧).

(٣) نهاية الزين (١/٣١٥).

(٤) نهاية الزين (١/٢٣٩).

ولا مهر وإن وطئها، وتعود الجارية لمالكها<sup>(١)</sup>.

وهل هو لعود المبيع بالإفلاس فيحتاج إلى الفسخ، وتحل له به ظاهراً أو باطناً أو بطريق الظفر بغير جنس دينه فيبيعها، ويستوفي من ثمنها ويرد الزائد لذي اليد ويحرم وطؤها باطناً؟! وجهان<sup>(٢)</sup>.

وإن حلف مدعي البيع على نفي التزويج ونكل صاحبه عن يمين نفي الشراء فإن لم يحلف على إثباته فالجارية محرمة عليهما، وإن حلف وجب الثمن وحرمت عليه وهل تحرم على الزوج؟! وجهان.

وإن حلف صاحبه على نفي الشراء ثم حلف المردودة على النكاح لنكول المالك عن نفيه حكم له به، وبرقتها للآخر، ولا يكفي كلا منهما يمين واحدة تجمع نفياً وإثباتاً ثم إذا أبانها الزوج حلت للبائع ظاهراً وكذا باطناً إن كان كاذباً<sup>(٣)</sup>.

وإن نكلاً معاً عن النفي وحلف كل على إثبات دعواه حكم بيمين السيد في المبيع ولزوم الثمن ويمين الآخر في الزوجية، وحلت له دون السيد فإن نكلاً أيضاً لم يحكم لواحد منهما، ويحرم على مدعي الزوجية بنكوله، وهل تحرم على المالك؟! وجهان.

وإن حلف المالك ونكل الواطئ حكم بالشراء أو عكسه حكم بالنكاح، وإن كان قد أولدها فالولد حر وأمه مستولدة بالإقرار البائع، فإن حلف المستولد على نفي الشراء سقط عنه الثمن وللبائع عليه الأقل من الثمن والمهر وبعد حلقه ليس له تحليف المالك على نفي الزوجية، ولو نكل المستولد عن يمين نفي الشراء حلف المالك المردودة واستحق الثمن وفي الحالين تقرر الجارية مع المستولد بالزوجية أو الاستيلاء<sup>(٤)</sup>.

وله وطؤها باطناً وكذا ظاهراً ونفقتها ونفقة الولد عليه، ثم إن ماتت قبله فهي قنة فعليه مؤنة تجهيزها، وللبائع أخذ ثمنها من كسبها وزائدة موقوف لا يدعيه أحد<sup>(٥)</sup>.

وإن ماتت بعده ماتت حرة بزعمه وما لها لوارثها بالنسب فإن فقد وقف ولا يأخذ البائع منه قدر الثمن؛ لأنه على المستولد بزعمه ولو رجع المالك وصدق المستولد أو أقام مدعي الزوجية بينة لم تقبل في رد حرية الولد واستيلاء الأم، وله مطالبة بمهرها ويسقط

(١) روضة الطالبين (٤/٤٠٩).

(٢) روضة الطالبين (٤/١١).

(٣) الوسيط (٣/٣٤٦)، روضة الطالبين (٤/٤٠٩).

(٤) روضة الطالبين (٤/٤١٠).

(٥) روضة الطالبين (٤/٤١٠).

عنه الثمن وكسبها له حياة المستولد، وإذا مات عتقت وكسبها لها كما لو رجع بعد موت المستولد وإن رجع المستولد إلى تصديق المالك لزمه الثمن والجارية والولد على ما يثبت لهما من الحرية، وله ولاؤهما وما وقف من كسبها وتصديق وارث المستولد كهو ويكون مقرا على مورثه بالثمن ولو رجعا جميعا فقال المالك: زوجتكها، وقال المستولد: بعثتها فحكم مطالبته بعوض كما مر وكسبها لها<sup>(١)</sup>.

ولو اختلفا في أصل العقد: كبعثتك العبد فأنكر الشراء صدق المنكر بيمينه، ثم يرد المبيع ولا يضمن للبائع منافعه لاعترافه بملكه، وله فسخ البيع.

وإن اختلفا في صحة العقد كبعثتك بألف فقال: بل بكلب، أو قال أحدهما: في السلم تفرقنا قبل قبض رأس المال وعكسه الآخر، فإن أقاما بينتين قدمت بينة الصحة وإلا صدق مدعيها بيمينه، إلا إذا باع ذراعا من أرض علم ذرعها وقال: الذراع معين، وقال المشتري: شائعا أو ادعى تصالحهما على الإنكار، أو أنه عقد مجنونا أو محجورا أو عهدا أو عهد غير بالغ وأمكن، أو أنه اشترى المغصوب يظن قدرته على نزعه، وأنه الآن عاجز فيصدق مدعي الفساد والعجز.

ولو قال مشتري عصير: كان خمرا عند البيع فقد ادعى الفساد، ومثله لو أخذه في ظرف ثم وجد فيه فأرة ميتة فتنازعا أنه نجس عند البيع أو القبض<sup>(٢)</sup>.

ولو قال: بعث بألف فقال: بل بخمسائة وكلب حلف البائع على نفي تسمية الكلب، ويبقى الخلاف في قدر الثمن فيتحالفان.

**فرع:** إذا رد المبيع أو الثمن بعيب فأنكر الآخر أنه ماله فإن كانا معينين حلف المنكر، أو في الذمة فالمدعي.

**فرع:** من قبض حقه مكيلا أو موزونا ثم ادعى نقصا يقع مثله حلف وإلا فلا.

**فرع:** لو باع أو رهن عصيرا فوجده خمرا أو وجد فيه فأرة ميتة فقال المشتري أو المرتن: كذا قبضته وقال الآخر: طرأ عندك وأمكن صدقهما حلف الآخر<sup>(٣)</sup>.

ولو صبه في ظرف المشتري فوجد فيه فأرة ميتة فقال البائع: كانت في ظرفك وقال المشتري: أقبضتني وهي فيه ففي المصدق قولان.

(١) روضة الطالبين (٤/٤١٠، ٤١١).

(٢) روضة الطالبين (٣/٥٧٩).

(٣) المهذب (١/٣١٧)، روضة الطالبين (٤/٧٠).



فرع: إذا اختلف في انقضاء الأجل صدق المنكر بيمينه إن اختلفا في ابتدائه<sup>(١)</sup>.

### فصل في صفة التحالف ومن يبدأ بتحليفه

فإن بيع معين بمعين بدأ القاضي بأيهما رأى، أو معين بموصوف بدأ بالبائع ندبا فيحلفه يمينا واحدة تجمع نفيا وإثباتا، ويقدم النفي ندبا فيقول: والله ما بعث بخمسائة، ولقد بعث بألف، والمشتري والله ما اشتريت بألف ولقد اشتريت بخمسائة ويكفي ما بعث إلا بألف وما اشتريت إلا بخمسائة ويحلف الوارث إثباتا على البت، ونفيا على نفي علمه<sup>(٢)</sup>.

والزوج في المهر: كالبائع وإذا نكل أحدهما عن النفي والإثبات أو عن أحدهما وحلفهما الآخر قضى له.

وإن نكل وكيل البائع عن قدر الثمن، وحلف وكيل المشتري قضى للمشتري ولزم الوكيل باقي الثمن لموكله.

ولو نكل المتعاقدان جميعا ولو عن النفي فقط يوقف وكأنهما تركا الخصومة، وإن حلفا جميعا لم يفسخ العقد بمجرد ذلك بل يدعوها القاضي إلى التوافق، فإن سمح أحدهما أجبر الآخر وإن أصرا فسخا أو أحدهما أو القاضي وإن لم يسألاه<sup>(٣)</sup>.

وليس الفسخ فوريا وفسخهما يرتفع العقد ظاهرا، وباطنا كالإقالة وكذا بفسخ القاضي أو الصادق منهما، ويفسخ الكاذب وحده يرفع ظاهرا فقط وللصادق إنشاء الفسخ إن أراد ملك ما يرجع إليه، وإلا فكالظافر وسيأتي.

ولو لم يعلم البائع صدق نفسه، ولا كذبه حل له المبيع؛ إذ الظاهر عدم كذبه<sup>(٤)</sup>.

وللمشتري وطء الأمة حال التنازع ولو بعد التحالف، وإذا فسخ العقد فإن كان المبيع باقيا بحاله رده المشتري أو زائدا رده مع الزيادة المتصلة لا المنفصلة قبل الفسخ أو ناقصا بعيب كتزويج الرقيق، واقتضاض البكر وقطع يد العبد رده مع الأرض، أو مرهونا مقبوضا تخير البائع بين أخذ قيمته والصبر إلى فكه، أو مؤجرا ولو من البائع رجع فيه مؤجرا وله على المشتري أجره مثل المدة الباقية أو إبقاء لزمه قيمته يوم الغرم للفرقة، وله

(١) المهذب (٣١٧/١)، روضة الطالبين (٧٠/٤).

(٢) فتح الوهاب (٣١٤/١)، مغني المحتاج (٩٦/٢)، نهاية الزين (٢٣٩/١).

(٣) الوسيط (١٠٧/٣)، مغني المحتاج (١٨٠/٢).

(٤) نهاية الزين (٣١٥/١).

تركها إلى عودة فإن أخذها وعاد الأبق ترادا، بخلاف فسخ الرهن، والكتابة، إذ فسخهما وارد على البدل، وإن كان تالفا ولو حكما كوقفه وعتقه وإيلادها أو زائلا عن ملكه أو تعلق به حق لازم : ككتابة صحيحة غرم مثله وقيمة المتقوم يوم التلف وإن زادت على الثمن وإن تلف بعضه كأحد عبيدين رد الباقي برضا البائع وقيمة التالف، ويصدق المشتري بيمينه في قدر القيمة والأرض حيث لا بينة<sup>(١)</sup>.

فرع: لو اختلفا في ثمن عبد فقال كل منهما: إن لم يكن الأمر كما قلت فهو حر لم يعتق حالا، فإن عاد إلى ملك البائع بفسخ أو غيره حكم بعتقه ظاهرا لإقراره بعتقه على المشتري لا باطنا إن كذب ويعتق على المشتري إن صدق ويوقف ولاؤه في الحالين.

ولو عاد المشتري إلى تصديق البائع عتق على المشتري وبطل فسخه إن تفاسخا كمن رده بعيب ثم قال: كنت أعتقته أو عاد البائع وصدق المشتري، فإن تقدم حلف البائع ثم عاد إليه لم يعتق عليه؛ إذ لم يكذب المشتري بعد حلفه، وإن تأخر عتق عليه إذا عاد إليه؛ لتكذبه له بحلفه أو المبيع بعض عبد وعتق على البائع لم يسر؛ إذ لم يباشر عتقه<sup>(٢)</sup>.

فرع: لا تسمع دعوى الأمة على سيد باعها: أنها أم ولده؛ إذ لا يقبل إقراره وتسمع على المشتري فتحلفه على نفي علمه فإن نكل حلفت ونزعت ولا يرجع على البائع بالثمن.

### خاتمة

لو باع القاضي مال غائب ثم عاد المالك وقال: كنت أعتقته أو بعته صدق بيمينه بخلاف بيعه بنفسه أو بوكيله فلا تسمع دعواه ولا بينته إن قال: بعته وهو ملكي وإلا سمعت.

(١) مغني المحتاج (٢/٩٧).

(٢) روضة الطالبين (٣/٥٨٥).

(١)  
كتاب السلم

هو بيع موصوف في الذمة بعوض مسلم بلفظ: أسلمت أو أسلمت ونحوه ويصح بصريح البيع وكنايته مع قرينة السلم: كبتعت كذا أو خذ مني كذا سلما وكذا بدونها خلافا لترجيح الشيخين أنه بيع وقبوله: كاستسلمت واستسلمت وقبليت<sup>(٢)</sup>.

وأركانه وشروطه غالبا كالبيع فلا يسلم كافر في عبد مسلم ويزيد بشروط:  
الأول: كون رأس المال حالا مقبوضا في مجلس الخيار ولا يغني عنه فبقي المسلم فيه، فلو تخايرا قبله فسد<sup>(٣)</sup>.

وإن قبضه قبل التفرق فإن كان عقارا أو منفعة: كتعليم سورة وخدمة شهر فقبضهما بالتخلية، وبتسليم محل المنفعة ثم لا يضر إقراض رأس المال من المسلم أو رده إليه عن دين له في مجلس كإيداعه معه، ولو أسلم إليه دينه الذي عليه أو صالحه أو أبرأه عن رأس المال لم يصح، وكذا لو أحيل برأس المال أو عليه وإن قبض المحتال لنفسه في المجلس، فإن قبض في المجلس المُسلم في الأولى من المحال عليه أو من المحتال بعد قبضه له بإذنه وسلمه إليه في المجلس أو قبض المحتال في الثانية بإذن المحيل صح وكان كل وكيلًا للإذن في القبض. ولو كان رأس المال عبدا لم يكن عتقه قبضا فإن تفرقا قبل قبضه بطل العقد أو بعده بأن صحته ونفوذ العتق ولو كان يعتق على المسلم إليه وقبضه فقياس هذا الصحة. ولو تفرقا قبل قبض رأس المال بطل في قسط ما لم يقبض ويثبت الخيار للمسلم إليه لا للمسلم<sup>(٤)</sup>.

فرع: إذا كان رأس المال في الذمة فإن كان نقداً حمل على الغالب فإن تعدد ولا غالب، فإن بينه صح وإلا فلا، وإن كان عرضاً ووصفه بصفة السلم أو كان معيناً جزأً أو جوهرية صح.

وإذا انفسخ السلم تعين رد رأس المال، وإن لم يعين في العقد، فإن تلف فبدله من مثل

(١) السلم لغة: يعني السلف وإنما سمي سلما لأنه يسلم إليه دراهمه ويتركها عند من سلمها من قولهم أسلمته مائة أي تركتها واصطلاحاً: عقد على موصوف في الذمة بديل يعطي عاجلاً.

(٢) الأم (١٣٣/٣)، إعانة الطالبين (٢٦/٣)، الإقناع للشرييني (٢٩٦/٢)، حاشية البجيرمي (٢/١٨٦)، حواشي الشرواني (٢/٥)، شرح زيد ابن رسلان (١٨٩/١)، منهج الطلاب (٤٥/١)، منهاج الطالبين (٥٢/١).

(٣) حواشي الشرواني (٤/٥).

(٤) إعانة الطالبين (٢٩/٣).

أو قيمة، ويصدق المسلم إليه يمينه في قدر رأس المال وقيمته حيث لا بينة<sup>(١)</sup>.

الثاني: كون المسلم فيه ديناً فلا يصح في عقار أو شجر ولا في معين كأسلمت درهماً في هذا أو هذا ولا ينعقد بيعاً.

ويصح بشرط كونه حالاً ومؤجلاً وأصله الحلول فالمطلق حال وشرط الأجل علمه فلا يصح بمجهول كالخصاد وقدم الحاج وإن قال: إلى وقتها أو أرادها ولا بالشتاء أو الصيف أو العطاء إلا إن أراد وقتها المعين ولا بطلوع الشمس بخلاف وقت طلوعها ولا ليسلمه من الآن إلى رأس الشهر<sup>(٢)</sup>.

ولو شرط مطالبته متى شاء فهو حالٌّ أو متى شاء من ليل أو نهار فهل هو حال أو باطل؟! وجهان.

ولو أجل بشهرين أو بمدة شهرين أو قال: استحقه بعد شهرين أو إلى عشرة أيام مثلاً جاز وأول ذلك من العقد وكذا بأشهر العجم كالروم وبأعياد الكفار وبالنيروز والمهرجان إن عرف ذلك المتعاقدان أو عدلان أو عدد من الكفار يبعد تواطؤهم على الكذب وبمطلق النفر أو شهر ربيع أو العيد ويحمل على أولهما إلا إن عقدا بينهما فالثاني وبالقر: وهو أول أيام التشريق ومطلق السنة والأشهر العربية: وهي الهلالية إن انطبق العقد على أولها أو في اليوم الأخير من شهر العقد وإلا تم وحده ثلاثين<sup>(٣)</sup>.

ولو قيدت السنة برومية أو فارسية أو شمسية أو عددية تقيدت.

ولو قال: مؤجلاً إلى يوم الجمعة أو على انتهاء ليلته أو على رمضان أو على انتهاء شعبان صح، وكذا إلى أول رمضان أو آخره خلافاً للشيخين، أو على ليلة الجمعة ويحل بغروب شمس الخميس، لا إن قال: يحل في يوم أو شهر كذا أو إلى عقبة أو عجرة<sup>(٤)</sup>.

فرع: لو أسلم في جنسين إلى أجل أو عكسه صح<sup>(٥)</sup>.

الثالث: قدرة المُسلم إليه على تسليم المُسلم فيه حالاً أو عند حلوله فلا يصح فيما

(١) المذهب (٣٠/١)، الإقناع للشربيني (٢٩٢/٢)، الوسيط (٤٢٣/٣)، روضة الطالبين (٥/٤)،

شرح زبد ابن رسلان (١١٠/١)، مغني المحتاج (١٠٢/٢).

(٢) إعانة الطالبين (١٧/٣)، الوسيط (٤٢٤/٣)، روضة الطالبين (٦/٤)، شرح زبد ابن رسلان (١/

١٩٠)، مغني المحتاج (١٠٤/٢)، منهاج الطالبين (٥٣/١).

(٣) روضة الطالبين (٩/٤).

(٤) روضة الطالبين (٩/٤).

(٥) المذهب (٣٠٠/١).

يعدم فيه كالرطب في الشتاء أو يعز وجوده إما لقلته كالصيد حيث يعز أو لاستقصاء أوصافه كالياقوت والزبرجد والمرجان والألالي الكبار.

وهل هي ما يترين بها أو ما جاوز وزن الواحدة سدس دينار تردد، بخلاف الصغار إن عم وجودها أو لندرة اجتماع السلم فيهما مع الوصف كجارية ومن يناسبها أو شاة وسخلتها، وكحامل، أو لبون أو لفقده في موضع التسليم ولا يجلب إليه للتعامل غالباً، وكذا ما يشق تحصيله كالكثير من الباكورة أو عند النفاد وكثمة بستان وضيفة وقرية صغيرة بخلاف الكبيرة، وثمرة ناحية وإن لم يعد تنويماً، وهل يتعين أو يكفي مثله فيه تردد، وكلين غنم بعينها أو صوفها أو شعرها أو زبدها أو جنبها<sup>(١)</sup>.

فرع: لو انقطع المسلم فيه بجائحة ولم يحل أو علم قبل الحلول انقطاعه عنده لم يؤثر، وإن انقطع وقد حل ولو بموت المسلم إليه أو وجد عند من لا يبيعه أو حيث يجب تحصيله لكنه يفسد بالنقل لم يفسخ العقد وللمسلم الخيار ولا يسقط بإجازته ولا بإسقاط فسخه فإن بذل له غريمه رأس ماله لم يلزمه قبوله بل له انتظار الوجود، ولو وجد بضمن غال أو فيما دون مرحلتين وجب تحصيله<sup>(٢)</sup>.

الرابع: بيان موضع تسليمه إن كان مؤجلاً ولحملة مؤنة، أو لا يصلح موضع العقد لتسليمه لقوله: لتسلمه في بلدة كذا وكفي تسليمه في أولها لا لتسلمه في أي بلد شئت أو في مكان من بلد كذا واتسعت أو في بلد كذا أو بلد كذا<sup>(٣)</sup>.

ولو طرأ على موضع عين للتسليم خراب سلم في أقرب موضع صالح له أو خوف لم يلزم المستحق قبوله فيه ولا غريمه نقله إلى غيره فله الفسخ أو الصبر، وإن كان حالاً لا مؤنة لنقله أو صلح الموضع لم يجب ذكره فإن أطلق تعين موضع العقد أي محلته لا عين البقعة أو عين للتسليم غيره جاز وتعين أو للمبيع المعين لم يجز<sup>(٤)</sup>.

فرع: لكل عوض في الذمة كضمن وأجرة وعوض بضع ودين كتابة وصلح عن دم حكم السلم الحال والمعين كالمبيع<sup>(٥)</sup>.

(١) المذهب (٣٠٠/١)، روضة الطالبين (١٢/٤)، شرح زيد ابن رسلان (٢٣/١).

(٢) حاشية البجيرمي (٢٧٤/٢)، روضة الطالبين (٣١/٤)، فتح الوهاب (٣٢٥/١)، مغني المحتاج (١١٧/٢).

(٣) روضة الطالبين (١٢/٤)، المذهب (٣٢٦/١).

(٤) روضة الطالبين (١٣/٤).

(٥) مغني المحتاج (١٠٥/٢)، روضة الطالبين (١٣/٤).

الخامس: تقديره بكيل أو وزن أو ذرع أو عد، ويجوز تقدير مكيل وزنا وكذا عكسه إن أمكن الافتات مسك وعبر وإلا النقيدين.

ويمتنع التقدير بكيل ووزن معا كمائة صاع وزنها كذا أو بذرع الثوب مع وزنه إن عسر وما لا يمكن كياله إما لتجافيه كنحو البطيخ والبقول أو لالتصاقه قدره بالوزن فقط. لكن لو أسلم في بطيخه مثلاً وزنها أو في عدد وزن كل واحدة كذا بطل أو وزن كله جاز<sup>(١)</sup>.

والوزن بالطمار أو القبان وزن وما تعذر وزنه بالقبان لكبره وزن بالماء ويقدر الجوز والمشمش بالكيل أو الوزن وإن اختلف قشرة أو نواة وكذا التين ونحوه ويعتبر في اللبن مع العد الطول والعرض والسك وأنه من طين كذا.

ويندب ذكر وزن اللبنة وهو تقريب والأجر كاللبن ويزيد صفة طبخه ويطل في المهلوج منه وهو ما لا يتم نضجه<sup>(٢)</sup>.

فرع: إذا عين لكيل مكيالاً فإن لم يعتقد كالكوز أو اعتيد وشرط أن لا يبدله بطل وإلا لغا وقام مثله مقامه، وتعيين ميزان أو ذراع أو صنجة كالمكيال فإن اختلفت المكايل والموازين أو الذرعان حمل على الغالب فإن لم يغلب وجب التعيين، ولو شرط الزرع بيده أو عين كيالا أو وزانا بطل<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو لم يذكر الصفات في العقد بل قال: أسلمت إليك في ثوب مثلاً كهذا الثوب بطل أو كثوب قد وصف ولم ينسباً وصفه صح<sup>(٤)</sup>.

السادس: الأوصاف التي يغلب قصدها ولا تؤدي إلى عزة الوجود فيجب في الكل ذكر الجنس والنوع وقد يكفي بالنوع ثم إن أسلم في الحيوان أو ما يتصل به اشترط أن يذكر في الرقيق صنفه أيضاً إن اختلف الغرض به ولونه المختلف كأسود أو أبيض ويصف بياضه بسمرة أو شقرة أو سواده بصفاء أو كدرة وفي جواز أبيض مشرب بحمرة أو صفرة وجهان<sup>(٥)</sup>.

(١) إعانة الطالبين (١٨/٣).

(٢) حاشية البجيرمي (٢٣٥/٢).

(٣) روضة الطالبين (١٥/٤).

(٤) الإقناع للشرييني (٢٩٢/٢)، الوسيط (٤٢٤/٣)، حواشي الشرواني (٤٠٢/٤)، روضة الطالبين (٦/٤).

(٥) روضة الطالبين (٢١/٤)، حواشي الشرواني (٢٣/٥).

وذكورته وأنوثته وبكارتها أو ثباتها وقده كطويل أو قصير أو ربعة وسنه كمحتلم أو ابن سبع سنين وهي تقريب فيضر اشتراط التحديد ويصدق الرقيق في احتلامه؛ للإمكان وفي سنه إن كان بالغاً ويصدق سيده إن ولد الرقيق في دار الإسلام وإلا اعتمد ظن الدالين لا ذكر صفة كل عضو بانفراده بما يقصد منه إذ يؤدي إلى عزة الوجود<sup>(١)</sup>.

ولا ذكر خمص الجارية وثقل أردافها وامتلاء ساقها ولا خفة روح الرقيق وعذوبة كلامه وحسن خلقه بل ذكر هذه الثلاثة مضر للجهالة ولا ذكر الملاحة والدعج والكحل وتكلمش الوجه وسمن الجارية ويندب ذكر كون الرقيق مفلج الأسنان وجعد الشعر وأقنى الأنف أو ضدها وصفة حاجبيه<sup>(٢)</sup>.

ويجوز شرط وضاعة وجهه وهو الأبيض الحسن وكونه يهودياً أو مزوجاً أو محترفاً بكتابة أو غيرها، وكونه زانياً أو سارقاً أو قاذفاً، أو نحوها لا مغنية أو عوادة أو جزماء أو برصاء أو مجدرة البدن ولا كون العبد شاعراً أو شيخاً هرماً وأن يذكر في الإبل الصنف إن اختلف كأرحبية أو مهريّة أو مجيدية أو من نتاج أو بلد بني فلان فإن اختلف نتاجهم عين<sup>(٣)</sup>.

والخيل كالإبل فإن ذكر أيضاً شياتها كأغر ومجمل ولطيم كان أوّلَى والبقر والغنم والبالغ والحُمير كالإبل وما لا يعرف نوعه منها نسبته إلى قوم ذكر نسبته إلى بلد أو غيره كحمار مصري<sup>(٤)</sup>.

ويذكر في الكل الذكورة والأنوثة والسن واللون إلا إن قال: من نتاج بني فلان أو اتجد لونه نعم! لا يجوز شرط كون الفرس أبلق؛ لعدم ضبطه، ويذكر في الإبل والخيل القد كمشرف عال أو مربوع ويجوز شرط كون الدابة عاملة تدور ويبين أنها تدور يمينا أو يسارا<sup>(٥)</sup>.

وأن يذكر في الطير والسمك جثته ولون الطير وكذا سنه إن عرف ويرجع فيه إلى المالك وأنه ذكر أو أثنى إن أمكن واختلف غرض، وأن السمك بحري أو نهري سمين أو هزيل طري أو مملح تملح لا يؤثر وزمان صيده طريا وتخليجه مملحاً، ومعياره هو والجراد

(١) حواشي الشرواني (٢٣/٥).

(٢) حواشي الشرواني (٣٥٤/٧)، روضة الطالبين (١٩/٤)، شرح زيد بن رسلان (١٩٢/١).

(٣) حواشي الشرواني (٢٢٤/٣)، مغني المحتاج (١١١/٢).

(٤) فتح الوهاب (٣٢٣/١).

(٥) روضة الطالبين (٢٠/٤)، مغني المحتاج (١١١/٢)، منهاج الطالبين (٦٣/١).

حيا العد وميتا الوزن.

ويطل السلم في التحل وأفراخها؛ لعدم ضبطها بالقدر وأن يذكر في اللحم ونحو الكبد صنف حيوانه إن اختلف، وأنه جذع أو ثني مثلاً، ذكرٌ وخصيٌّ ورضيعٌ ومعلوفٌ أو ضدها إن اختلف رعي البلد ومعلوفه، ويعتبر علف يؤثر فيه ويذكر موضعه من الحيوان كفخذ أو كتف أو جنب ولو كبير طير وسك وأنه حديد أو قديد سمين أو ضده<sup>(١)</sup>.

وأما العجف فعيب عن علة فلا يجوز اشتراطه ويأخذ اللحم مع عظم معتاد إن لم يشترط نزعته ومع جلد صغيره كالجدي إلا الإبل والبقر ولا الرأس والرجل والذنب الذي لا لحم عليه من طير وسك والشحم كاللحم ويزيد أنه شحم بطن أو غيره<sup>(٢)</sup>.

ويذكر في لحم الصيد ما يذكر في لحم غيره إلا الخصي والعلف وضدهما والذكورة والأنوثة إلا إن أمكن وفيه غرض ويذكر أنه صيد بأحولة أو سهم أو جارحة وأنها مثلاً أو كلب فصيده أطيب؛ لطيب نكهته<sup>(٣)</sup>.

وفي لحم الطير نوعه وما صيد به؛ إن كان وحشياً من شبكة أو فخذ أو قوس والسمن وضده، ذكر أو أنثى إن أمكن معرفته وتعلق به غرض.

ولا يسلم في الكرش مع ما تعلق به، لاختلافه وجهاته ولا في الرؤوس ولا الأكارع ولا في دهن الإلية وأن يذكر في اللبن لائقه مما مر في اللحم لا لونه وحلاوته فالمطلق حلو ويسلم في حليب يوم أو يومين إن بقي حلياً هذه المدة<sup>(٤)</sup>.

وأقل حد الحليب أن تقل حلاوته، ويقدر بالكيل بلا رغو أو الوزن معها إن لم يؤثر فيه وإلا فدونها ويسلم في حامض منه حموضته مقصودة كالمخيض وفي القارص وجهان لا فيما تعد حموضته عسيها.

ويذكر في الزبد والسمن ما في اللبن مع لونهما وزمنهما كريعي أو خريفي وطرارة الزبد، وضدها، ويقبل رقيقة لحر لا من أصله وأن السمن جديد أو عتيق، فإن كان بمكة ذكر أن ضانة نجدية أو هامية ويقدر أن ذائبين كيلاً أو وزناً وجامدين وزناً.

ويذكر في اللبِّ المحفف بالشمس ما في اللبن وأنه حلب قبل النتاج أو بعده من يومه أو

(١) حواشي الشرواني (٢٤/٥).

(٢) حواشي الشرواني (٢٥/٥).

(٣) روضة الطالبين (٢١/٤)، شرح زبد ابن رسلان (١٩٢/١).

(٤) الوسيط (٤٤٧/٣)، حاشية البجيرمي (٣٤٣/٢)، روضة الطالبين (٢١/٤)، شرح زبد ابن رسلان (١٩٢/١)، فتح الوهاب (٣٢٤/١).



أمسه من أول بطن أو ثانية أو ثالثة ويطل في المطبوخ بالنار<sup>(١)</sup>.

ويذكر في الجبن بلده ، ورطوبته أو ييسه؛ لأن الرطب جبن يومه أو أمسه والأقط كالجبن، وإذا أخرج وجد الماء عنه وبقي الخاثر وجب قبوله إلا إن شرط كونه يابسا فيجب ويكفي ما يسمى يابسا<sup>(٢)</sup>.

ولا يسلم في جبن متغيراً وعتيق أو قديم إذ لا حد له ، وأن يذكر لون العسل وأنه بلدي أو جبلي، فالجبلي أطيب وأن البلدي حجازي أو مصري مثلاً ومرعاه ورقته وضدها، فإن قال: مصفي أولى، ومطلقه لمصفي بشمس أو بنار تأثيرها كالشمس ويقبل رقيقه لا لعيب، ويذكر وقته كصيفي لا حداته وعتقه<sup>(٣)</sup>.

وأن يذكر في الصوف والوبر والشعر نوع حيوانه وذكورته أو أنوثته وصغره أو كبره وأن الشعر من المعز أو من نواصي الخيل وأذناها وبلد الكل ولونه ورقته وطوله أو قصره، ويكفي ما يسمى طويلاً وحداته أو عتقه إن اختلف به الغرض ومعياره الوزن ومطلقه للنفي من بحر ونحوه، ولا يشترط ذكره ويجوز شرط غسله إلا إن عيبه، وشرط صبغه فيذكر اللون والصبغ والبلد الذي يصبغ فيه ووقت صبغه من شتاء أو صيف، ويسلم في قطع الجلود المتناسبة وزناً لا في جلد ورق وفرو<sup>(٤)</sup>.

### فصل في السلم في الثياب

إذا أسلم في الثياب أو ما يتخذ منه وجب أن يذكر في غزل الثوب دقته أو غلظه أو توسطه أو نعومته أو خشونته وصفاقة نسجه أو رفته وبلده إن اختلف به العرض<sup>(٥)</sup>.

ويسلم في مغسول لم يلبس وفي مقصور ومطلقه خام فإن مقصوراً ولم يختلف به غرض كان أولى لم يجب قبوله، وفي ما صبغ قبل نسجه لا بعده، ويذكر في الصبغ ما مر<sup>(٦)</sup>.

ويسلم في القمص والسراويل إن ضبطت طولاً، وعرضاً، وسعة، أو ضيقاً، ويذكر في

(١) روضة الطالبين (٢٤/٤).

(٢) شرح زيد ابن رسلان (١٨٥/١)، مغني المحتاج (٢٧/٢).

(٣) الوسيط (٤٤٣/٣)، روضة الطالبين (٢٣/٤)، منهاج الطالبين (٥٣/١).

(٤) الوسيط (٤٤٢/٣).

(٥) روضة الطالبين (٢٥/٤).

(٦) الإقناع للشربيني (٢٩٢/٢)، حاشية البجيرمي (٣٤٤/٢)، فتح المعين (٧٧/١)، منهاج الطلاب

(١٠٤/١).

القطن وحليجه بلده ولونه وكثرة لحمه وقتله وكبر جثته أو صغرها وطول شعره أو قصره وأنه لقط رطباً أو يابساً وحدائته أو عتقه إن اختلف من سنة أو أكثر ونعومته أو خشونته<sup>(١)</sup>.

ويذكر في الغزل من القطن أو غيره دقته أو غلظه وحدائته وعتقه إن اختلف ووقت غزل فغزل الشتاء ألين والصيف أنقى وأنه غزل مغزل أو غيره وفي شرط صبغه ما مر<sup>(٢)</sup>. ومطلق القطن الجاف وفيه حبه ويجوز في حبه لا في القطن في جوزه ولو بعد تشققه ويذكر في الحرير طوله وقصره ودقته وغلظه ولونه ولا يسلم فيه بدودة والكتان كالحرير ويزيد نعومته أو خشونته وحدائته أو عتقه إن اختلف، ويسلم في مغزوله لا في حشيشه إلا بعد الدق<sup>(٣)</sup>.

### فصل السلم في الثمر

إذا اسلم في رطب أو تمر أو زبيب وكل فاكهة رطبة أو جافة أو في الجبوب كالبر اشتراط أن يذكر لونه وكبر حبه أو صغره أو توسطه وبلده وفي تمر البصرة أنه من أعلاها أو أسفلها من فرائها أو نهرها، وفي الجفاف حدائته أو عتقه<sup>(٤)</sup>.

ويقبل ما يسمى عتيقاً ولا يجب ذكر أنه عتيق عام أو عامين لكنه أحوط وإن لم يذكر أن جفاف الثمر على النحل أو بعد جذاذه ويذكر في الرقيق ما يذكر في البر أنه طحن برحا الدولاب أو الماء وخشونة وطحنه ونعومته وقرب زمنه أو بعده.

وفي السويق والتين والنخالة إن انضبطت ويبطل في العجين وفي علس وأرز في قشره الأعلى وفي تمر نزع نواه أو كنز في قوصرة مثلاً وفيما قصد منه ورقة ولبه كالفجل أو الخس بخلاف ما قصد ليه فقط كالجزر والسلجُم مقطوع الورق وفي الباذنجان في أقماعه تردد<sup>(٥)</sup>.

ويسلم في قصب السكر وزناً ولا يقبل أعلاه الخالي عن الخلاوة ومجمع عروقه وما

(١) خيايا الزوايا (١/٢٦٠)، روضة الطالبين (٤/٢٥)، شرح زيد ابن رسلان (١/١٩٢)، مغني المحتاج (٢/١١٢).

(٢) روضة الطالبين (٤/٢٥).

(٣) حاشية البجيرمي (٢/٣٤٤)، حواشي الشرواني (٥/٢٦)، شرح زيد ابن رسلان (١/١٩٢)، مغني المحتاج (٢/١١٣).

(٤) الإقناع للشرييني (٢/٢٩٣)، مغني المحتاج (٢/١١٣).

(٥) مغني المحتاج (٢/١١٣).

عليه من القشر.

### فصل السلم في العطر

يسلم في العطر كمسك وعنبر وعود وكافور فيذكر وصفه ووزنه كرطل عنبر أشهب أو أبيض أو أخضر كباراً أو فتات، وفي العفص الأبيض والأخضر المختلط فيذكر لونه وبلده وصغره أو كبره وجديده أو عتيقه ووزنه ولا يسلم في فأرة التمسك على هيئتها<sup>(١)</sup>.

### فصل السلم في الخشب

إذا اسلم في الخشب وإن كان للحطب ذكر حجمه غلظاً أو دقة أو توسطاً وصغره أو كبره أنه من الشجرة أو غصنها ووزنه ويقبل المعوج منه ومطلقه للجاف. وإن كان للبناء أو غيره ذكر عدده وطوله وحجمه فيذكر قدر دوره في المدور وإلا فعرضه أو سمكه فإن سلمه وفيه عقد تعييه أو أحد طرفيه أدق مما شرط لم يجب قبوله أو أغلظ فزيادة خير<sup>(٢)</sup>.

ويذكر لونه ورطوبته وجفافه ويندب ذكره وزنه ويزيد فيما يتخذ منه القسي أو السهام ذكر أرضه وأنه سهلي أو جبلي وأنه قطع صيفاً أو شتاء. ولا يسلم في الخشب المخروط والمنحوت إلا إن انضبط فيذكر في الأبواب نوع ولون خشبها وطول الباب وعرضه وسمكه ولا في الأبوس الملمع ولا في الجذوع المختلفة الأسفل والأعلى إذ لا يدري من أين أخذ في الدقة<sup>(٣)</sup>. وكذا الرماح الطوال بخلاف ما قصر واستوي طرفاه في الغلظ فيذكر طوله وطول كعبه ودورة كل كعب وغلظه ويذكر في القصب وزنه.

### فصل السلم في المعادن

يذكر في الحديد والنحاس والرصاص والصفرة الخشونة أو النعومة واللبن واليبس واللون ومعدنا مختلف، وذكرورة الحديد وهو البولاذ وأنوثته وهو اللبنة المتخذ منه الآنية ونحوها

(١) حاشية البجيرمي (٣٣٤/٢)، حواشي الشرواني (٢٧/٥)، شرح زيد ابن رسلان (١٩٢/١)، مغني المحتاج (١١٣/٢).

(٢) الأم (١١٣/٣)، شرح زيد ابن رسلان (١٩٣/١)، مغني المحتاج (١١٣/٢)، روضة الطالبين (٤/٢٧)، حواشي الشرواني (٢٧/٥).

(٣) الأم (١٢٤/٣).

ويذكر الوزن وفي المسال والإبر والمسامير الدقة والغلظ<sup>(١)</sup>.

### فصل السلم في الزجاج

يذكر في الزجاج الخالص والطين وفي الجص والنورة وإن طبخا لونهما وترتبهما وصفة الطبخ ووزنهما أو كيلهما ولا يجب أخذ القديم ولا يسلم فيه ولا فيما لا يتم طبخه أو أصابه مطر<sup>(٢)</sup>.

### فصل السلم في الشب والكبريت

يذكر في الشب والكبريت والنقط والقار اللون والبلد<sup>(٣)</sup>.

### فصل السلم في الأحجار

يسلم في الأحجار غير المجزعة وهي الملونة للرحا والبناء والآنية فيذكر اللون والبلد والطول والعرض والغلظ والصلابة والرخاوة لا الوزن إلا ما يصلح للحشو ويبين أنها حجر ماء أو جبل وصفة عمله إن كان مصنوعاً ويذكر في الرخام أيضاً دوره في المدور والخطوط فيه ولا يقبل من الأحجار ما لا يعمل فيه الحديد أو ينشق عند الضرب من حيث لا يريد الضارب<sup>(٤)</sup>.

فسرع: يسلم في البلور؛ لانضباطه بخلاف العقيق<sup>(٥)</sup>.

### فصل السلم في الكاغد

يذكر في الكاغد<sup>(٦)</sup> طوله وعرضه وصفاقته أو رقته ولونه وبلده وزمانه كصيفي ولا يسلم في الظهور والكتب المفردة غير المنضبطة إلا ما يراد للغسل فيجوز وزنا<sup>(٧)</sup>.

فسرع: يسلم في المنافع التي في الذمة كتعليم القرآن وفي النقد وفي الحلي مصمتاً أو

(١) روضة الطالبين (٢٦/٤).

(٢) الوسيط (٤٤٣/٣)، مغني المحتاج (١١٤/٢).

(٣) روضة الطالبين (٢٧/٤).

(٤) الأم (١١٦/٣).

(٥) فتح الوهاب (٣٢٠/١)، مغني المحتاج (١١٠/٢).

(٦) الكاغد: هو القرطاس. أي الورق.

(٧) روضة الطالبين (٢٨/٤)، شرح زيد ابن رسلان (١٩٣/١)، المهذب (٢٩٧/١)، البينة

(٩٨/١)، مغني المحتاج (١١٥/٢).

مجوفا لا رمل فيه إذا كان رأس المال عرضا لا نقدا<sup>(١)</sup>.

فرع: لا يشترط ذكر الجودة والرداء ومطلقه للجيد فإن شرطه أو أطلق كفى أقل درجته كالوصف المشروط ولو شرط كونه رديء نوع أو أردأ جاز، أو أجود أو أردأ عيب فلا إلا إن انضبط كقطع اليد أو العمى<sup>(٢)</sup>.

فرع: يشترط معرفة العاقلين بالوصف والمكيال والميزان مع معرفة عدلين بالوصف والمكيال والميزان مع معرفة عدلين وكذا حكم اللغة التي عقد بها.

### فصل أداء المُسَلَّم إليه

إذا أدى المُسَلَّم إليه عما عليه أجود صفة من المشروط وجب قبوله، أو أردأ جاز إن اتحد النوع لا إن اختلف كالرطب والتمر وكالمسقي بالمطر والمسقي بالنهر وكالعبد التركي والهندي<sup>(٣)</sup>.

وعلى من أسلم في جارتين قبولهما وإحداهما بنت الأخرى، وكذا لو كان رأس المال بصفة المسلم فيه كجارية صغيرة أسلمها في كبيرة لا قبول زوجته أو زوجها ولا أصله أو فرعه من النسب فإن قبضه جاهلا فهل يفسد أو يصح وتعتق عليه؟! وجهان.

ويجب قبول أخ أو عم من النسب كالرضاع لا خنثى، فإن بان واضحا تخير ولا يقبض مكيل وزنا ولا عكسه ولا بمد عن صاع.

والكيل أن يملأ المكيال ويصب على رأسه ما يحمله فلا يهزه الكيال ولا يضع كفه على جوانبه ويجب تسليم الحب نقيا من الزوان<sup>(٤)</sup> والتبن والمدر ويفتقر في الكيل لا الوزن فكيلها إن لم يكن لإخراجه مؤنة وتسليم التمر أول جفافه بحيث يدخر وتناهى جفافه عيب ولا يجب قبول حشف وتقبل أقماعه اللاصقة به لا غيرها ولا يقبل عن الرطب مشدخ وهو السر يغمر أو يضرب ليطرب ولا بسر ومذنب ومنصف<sup>(٥)</sup>.

فرع: لو قبض المسلم فيه ثم علم عيبه وقد تلف فهل له الأرض من رأس المال أو

(١) إعانة الطالبين (١٠٩/٣)، حاشية البجيرمي (٣٢٦/٢)، حواشي الشرواني (١٤٦/٥)، روضة الطالبين (٢٧/٤)، مغني المحتاج (١١٤/٢).

(٢) روضة الطالبين (٢٨/٤).

(٣) روضة الطالبين (٣٠/٤).

(٤) الزوان: بالكسر حب يخالط البر. وبالضم شله. مختار الصحاح (١١٧/١).

(٥) روضة الطالبين (٣٠/٤)، المذهب (٢٩٨/١)، حواشي الشرواني (٣٢/٥).

يغرم بدل التالف ويطالب بالمسلم فيه؟ وجهان<sup>(١)</sup>.

فرع: إذا أدى المسلم فيه قبل حلوله فأباه المستحق فإن كان له غرض كحيوان يعلف وكعرض لحفظه مؤنة أو يطلب أكله عند حلوله طريقاً أو يتغير لطول المدة أو كان وقت نهب، وإن وقع العقد فيه لم يلزمه قبوله وإلا لزمه ولو لخوف فقده أو لم يكن للمؤدي غرض سوى البراءة ولو كان له سوق ينتظر به زيادة السعر ففي اللزوم وجهان. ولو عجله ناقص قدر أو صفة جاز قبوله إن لم يشترط في تعجيله أخذه ناقصاً، وإن آداه بعد حلوله بمكان التسليم؛ أو حيث لا غرض في الامتناع لزمه قبوله أو الإبراء عنه، ووضعه عنده كالمبيع، فإن امتنع قبضه القاضي أو مأذونه ولا يلزمه بغير مكان التسليم حيث له غرض، كالخوف، وكمؤنة النقل وإن بذلها غريمه فإن قبله لم تلزمه المؤنة، وحيث لا يلزمه القبول صدق في عدم الحلول.

ولو وجده المستحق بغير محل التسليم طالبه إن حل ولا مؤنة؛ لنقله أو رضي به دونها وإلا لم يطالب به ولا بقيمته بل له الفسخ، وحكم كل عوض في الذمة في الأداء والطلب حكم المسلم فيه<sup>(٢)</sup>.

### فصل ما لا يسلم فيه

لا يسلم في غير منضبط؛ لتركيبه من أجزاء مقصودة كهريسة وحلوى ومعجون وغالية وترياق وقسيّ ونبل معمول عليه وخف ونعل وفرش محشو وطنفسة وزلية وثوب منقوشين ودهن طيب لا ما تروح سمسمة بالطيب وكمخيض فيه ماء ومصل وكشك وكذا شهد خلافاً للشيخين وكمعمول كالحباب والكيزان والجرار والطساس والقماقم والطناجير والمراجل والمنائر والبرام إلا ما صب في قالب وانضبط تربيعه أو تدويره وطوله وعمقه<sup>(٣)</sup>.

ولا في مطبوخ وناضج بنار ولو خبزاً وسكرًا وفاينز أولبا ودبسا<sup>(٤)</sup> ويصح في ماء

(١) المذهب (٣٠٢/١).

(٢) مغني المحتاج (١١٦/٢)، روضة الطالبين (٣١/٤).

(٣) الإقناع للشربيني (٤٨٥/٢)، حواشي الشرواني (٤٤/٥)، فتح الوهاب (٣٢٦/١)، مغني المحتاج (١١٨/٢).

(٤) الدبس بالكسر: غسل الثمر وغسل النحل وبالفتح الأسود من كل شيء أنظر القاموس المحيط (٢/٢٢١).

ورد وشع وخزف وفحم وفي الأبراد؛ لانضباط تخطيطها وفي عصب اليمن الأكسبة واللبود ومركب منضبط كعتابي وجز ومطرز بالإبرة بغير جنسه وفيما لا يقصد خليطه كخل تمر وزبيب وجبن وأقط وسك مملح وفي دبس لم يخلط بماء ولم تدخله نار<sup>(١)</sup>.

(١) روضة الطالبين (٣١/٤)، مغني المحتاج (١١٨/٢).

## (١) كتاب القرض

وهو قرينة بفضل الصدقة.

وإنما يصح من أهل تبرع بإيجاب: كأقرضتك وأسلفتك وسلفتك وأعرتك وإن شأعت للقرض، وخذ هذا بمثله أو يبدله أو خذه وتصرف فيه وربحه لك وملكتكه إن أراد يبدله وإلا فهو هبة ويصدق منكر ذكر البذل<sup>(١)</sup>.

ولو قال: خذ هذا الدرهم أو الطعام وتصرف فيه أو ازرع له لنفسك فهل هو قرض أو هبة؟! وجهان.

ويقبل فوراً: كقبلت والاستيجاب والمكاتبه والمعاطاة هنا كالبيع.

ولو أقرض مالا وأقبضه بعد تفريقهما فإن لم يعين في العقد جاز قبل طول الفصل عرفاً لا بعده وإلا جاز مطلقاً.

ولو قال: أقرضني كذا فقال: خذه من فلان فأخذه منه وهو عين كوديعة أو غيرها جاز أو دين فلا لكنه وكيل في قبضه وإنما يقرض ما يسلم فيه لكن يبطل قرض أمة تحل للمقترض وقبض الرؤية وما لا يسلم فيه لا يقرض إلا شقص الدار عند الشيوخين والراجع لا وإلا الخبز وزناً أو عددًا، وفي الخمير الحامض وجهان<sup>(٢)</sup>.

ولا بد من علمهما بقدر المقرض وصفته فإن أقرضه كفا من الدراهم بطل إلا إن أقرضه أن يعرف قدره ويقرض المكيل وزناً وكذا عكسه إن ضبطه الكيل<sup>(٣)</sup>.

ثم إذا قبض المقرض المال كما مر بإذن المقرض ملكه وإن لم يتصرف فيه فينفق حيوانه ويعتق عليه أصله أو فرعاه لكن للمقرض الرجوع فيه إن كان في ملك المقرض ولو بعد زواله ويتبعه زيادة متصلة لا منفصلة ولا يرجع إن تعلق به حق لازم لغيره كرهنه أو كتابته أو أرش جنائته<sup>(٤)</sup>.

(١) القرض : لغة هو القطع.

واصطلاحاً: هو المال الذي يعطيه المقرض للمقترض ليرد مثله إليه عند قدرته عليه وسمي المال الذي يأخذه المقرض بالقرض، لأن المقرض يقطعه قطعة من ماله. حاشية البجيرمي (٣٥١/٢).

(٢) حاشية البجيرمي (٣٥١/٢)، روضة الطالبين (٣٢/٤)، مغني المحتاج (١١٧/٢)، منهاج الطالبين (٥٤/١).

(٣) حواشي الشرواني (٣٩/٥)، مغني المحتاج (١١٨/٢).

(٤) مغني المحتاج (١١٩/٢).

(٥) حاشية البجيرمي (٣٥٣/٢).



## فصل في بطلان القبض

يطلب القرض بشرط يجر نفعاً للمقرض، وليس مصلحة للعقد كرد صحيح عن مكسر أو رده ببلد آخر أو بعد شهر، وله غرض كخوف أو رواج، والمقترض مؤسر وكرد أكثر أو أجود، ويندب للمقترض فعل ذلك بلا شرط<sup>(١)</sup>.

ولا يكره للمقرض أخذه ولا أخذ هدية مقترض، وتركها أولى كهدية كل مدين وفي كراهة إقراض من عادته رد الزيادة لقصدتها وجهان<sup>(٢)</sup>.

وإن كان الشرط مصلحة للعقد لم يضر كشرط رهن، أو كفيل أو إسهاد، أو إقرار عند القاضي بمال القرض لا بدین آخر أو به وبالقرض فإن رهنهما وقد تلف القرض عنده صح بهما، وإلا ففي غير القرض، والكل مرهون به.

ولو شرط ما ينفع المقترض كرد أقل قدرا وصفة وكشرط أجل لا غرض فيه للمقرض أو قرض آخر لغا الشرط فقط، ويندب الوفاء بالأجل.

فرع: لو وفى دينه الحال بشرط أن يبيعه غريمه شيئا فسد الشرط والقبض فله استرداده؛ ليؤدي غيره.

## فصل في رد القرض

على المقترض رد مثل ما اقترض إما حقيقة، ولو نقدا أبطله السلطان أو صورة في المتقوم ويصدق بيمينه في القدر، والصفة ولا يلزم المقرض قبوله بغير مكان الإقراض حيث لحمله مؤنة، ولم يتحملها غريمه، أو كان فيه خوف، ولا يلزم المقترض دفعه بغير المكان فيما له مؤنة حيث لا يلزم المقرض لكن يطالبه بقيمته ولو مثليا ببلد القرض يوم الطلب، وينقطع بأخذها حقه وله رد أنقص قدرا أو صفة برضا غريمه، ورد عين ما اقترض ويجب قبوله فإن كان ناقصا أو مؤجرا أخذه مع الأرض وبلا منفعة، أو طلب مثله سليما، ولا يجوز رد تمر عن رطب<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو أعطي زيدا مالا وتلف فقال: هو وديعة مثلا وقال: الدافع هو قرض صدق زيد بيمينه.

(١) إعانة الطالبين (٥٤/٣)، حاشية البجيرمي (٣٥٥/٢)، حواشي الشرواني (٤٧/٥)، فتح الوهاب

(١/٣٢٧)، منهج الطلاب (١/٣٢٧)، نهاية الزين (١/٢٢٦).

(٢) إعانة الطالبين (٥٣/٣)، فتح المعين (٥٣/٣)، مغني المحتاج (١١٩/٢).

(٣) إعانة الطالبين (٥٢/٣)، فتح المعين (٥٢/٣)، حواشي الشرواني (٤٩/٥).

فرع: لو قال زيد لرجل: ادفع إلى عمرو كذا قرضا علي؛ ليصرفه في ديني فدفعه إليه وقال: خذه قرضا ثم مات زيد لم يردده عمرو للدافع ويضمن برده وحق الدافع في جميع تركة زيد لا في المدفوع فقط<sup>(١)</sup>.

فرع: لو قال عمرو لرجل: ادفع إلى زيد من جهتي ألفا وأعطيك بها حنطة فدفعه إليه رجع به على عمرو ولا يلزمه الحنطة.

فرع: من ادعى مال فقال لآخر: ادفعه إلى المدعي لترجع علي ففعل رجع عليه؛ إذ له غرض في دفع طلبه وكذا لو قال: أعط هذا الفقير كذا أو أطعمه أو افد الأسير وأد كذا عن زكاتي أو أعط هذا الشاعر أو الظالم كذا لترجع علي.

فرع: من قبض دين غيره بإذنه بشرط كونه قرضا أو يباع له لم يكن قرضا ولا يباع وله أجره مثل التقاضي.

فرع: لو قال: اقترض لي ألفا ولك على عشرة فهو جعالة فلو أقرضه الأمور ماله لم يستحق الجعل<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو قال لغيره: بع هذا أو أنفقه على نفسك ففعل صدق الدافع في قصد الرجوع<sup>(٣)</sup>.

### خاتمة

النقطة المعتاد في الأفراح أفتى بالبالي والأرزق اليمني: أنه كالقرض يطلبه هو أو وارثه متى شاء وأفتى البلقيني بخلافه<sup>(٤)</sup>.

(١) حواشي الشرواني (٤٩/٥)، مغني المحتاج (١٢١/٢).

(٢) مغني المحتاج (١٢٠/٢).

(٣) حواشي الشرواني (٤٥/٥).

(٤) حاشية البجيرمي (٣٤٨/٢)، إعانة الطالبين (٤٨/٣)، حواشي الشرواني (٤٥/٥)، فتح المعين

## كتاب الرهن (١)

وفيه أبواب:

الأول: في أركانه وهي أربعة:

أحدها: المرهون ويشترط: أن يكون عيناً معينة فلا يرهن منفعة ولا دين ولو ممن عليه ولا موصوفة في الذمة ولا مبهمة كأحد عبيدين (٢).

ويصح رهن المشاع ولو في بيت من دار مشتركة أو لم يأذن شريكه وقبضه بقبض كله كالبيع، فإن كان منقولاً اعتبر إذن شريكه، فإن أبى ورضي المرتهن بيده كان نائباً له في القبض، وإلا وضعه القاضي عند عدل ويؤجره (٣).

وتجري المهيأة بين المرتهن والشريك كالشريكين ثم لو جرت قسمة صحيحة وخرج البيت للشريك غرم الراهن قيمة المرهون وتكون رهنأً بدله (٤).

ويصح مع الكراهة رهن نحو مصحف ومسلم من كافر وسلاح من حربي وجارية من أجنبي ثم يوضع غير الجارية مع عدل والجارية إن كانت لا تشتبه لصغر أو قبح فكالعبد وإلا فإن رهنه من محرماً أو امرأة مسلمة عفيفة أو من أجنبي ثقة وعنده زوجة أو أمة أو نسوة يؤمن عليها فذاك وإلا وضعت عند محرماً أو امرأة أو رجل بالصفة السابقة فإن شرط وضعها عند غيرهم فسد الشرط فقط، والختنى كالأمة لكن لا يوضع الكبير إلا مع محرمة (٥).

وأن تكون العين قابلة للبيع عند حلول الدين، فلا يرهن مستولدة ومكاتب وموقوف كأرض السواد وأبنيتها وأشجارها التي من طينها أو غرسها الموقوفة فإن كان ملكه صح وعليه خراجه، فإن أداه المرتهن بإذنه لا بغيره رجع عليه وإن لم يشترطه.

(١) الرهن لغة: قال ابن فارس: الرء والهاء والنون أصل يدل على ثبات بشيء يمسك بحق أو غيره.

والرهن اصطلاحاً هو مال قبضه توثق به في دين، انظر معجم مقاييس اللغة (٤٥٢/٢).

(٢) حواشي الشرواني (٥٥/٥).

(٣) الإقناع للشربيني (٢٩٧/٢)، الوسيط (٤٦٢/٣)، روضة الطالبين (٣٨/٤)، شرح زيد ابن رسلان (١٩٤/١)، منهاج الطالبين (٥٤/١).

(٤) حواشي الشرواني (٥٥/٥)، روضة الطالبين (٣٩/٤)، مغني المحتاج (١٢٣/٢).

(٥) المهذب (٣٠٩/١)، الأم (١٩٣/٣)، الوسيط (٤٧٠/٣).

ويصح رهن الأم أو الأب دون ولدهما الذي لا يميز وعكسه ثم إن احتيج لبيع المرهون يباع معاً ووزع الثمن على قيمتهما؛ ليصرف قسط ما لم يرهن لغريم آخر إن كان أو ليتصرف فيه الراهن قبل وفاء الدين فيقوم المرهون منهما وحده حاضناً أو محضوناً ثم يقومان معاً فإن قومت الأم بمائة ثم قوما بمائة وعشرين فقسط الولد السدس والأم الباقي<sup>(١)</sup>.

ولو حدث الولد بعد القبض وبيعا فللمرتهن قيمة الأم خلية عن الولد وفي تخيير المرتهن في بيع شرط الراهن التفصيل الآتي في الأرض.

ولو رهن أرضاً ثم نبت فيها شجر للراهن فإن دفن نواه فيها أو حمله إليها سيل بعد قبضها لم يقلع حالاً فقد يؤدي من غيرها فإن احتيج لبيعها فإن وفي ثمنها بالدين لو بيعت وحدها أو لم تنقص قيمتها بالشجر وحدها ولا قلع وإلا فللمرتهن طلب قلعها إلا إن أذن الراهن في بيعها مع الأرض فيباعان معاً وتقوم الأرض فارغة ويوزع الثمن عليهما فإن نقصت بسبب الشجر فالنقص على الشجر<sup>(٢)</sup>.

نعم! لو كان الراهن محجوراً بفلس فلا قلع مطلقاً بل يباعان وحصة الأرض للمرتهن والشجر لغريم المفلس<sup>(٣)</sup>.

وإن دفن نواه قبل قبضها فإن جهل المرتهن الحال فله فسخ بيع شرط فيه رهنها فإن لم يفسخ وكان عامل قومت الأرض مشغولة وفي الحالين تقوم الأرض وحدها ثم مع الشجر كالأم والولد.

### فصل في رهن ما يحتمل الفساد

يصح رهن سريع الفساد إن أمكن تجفيفه ومؤنته على الراهن أو لا يمكن إن رهن بحال أو بموجل يحل قبل الفساد ولو احتمالاً أو بعده أو معه إن شرط بيعه خوف فساده وكذا إن أطلق فيباع عند الخوف ويصير ثمنه رهنأً بدينه<sup>(٤)</sup>.

(١) إعانة الطالبين (٢٣/٣)، الوسيط (٤٦٣/٣)، حاشية البجيرمي (٤٢٥/٢)، روضة الطالبين (٤/

١٥٩)، مغني المحتاج (٢٧٢/٢).

(٢) روضة الطالبين (٤١/٤).

(٣) روضة الطالبين (٨٠/٤).

(٤) حاشية البجيرمي (٣٦٦/٢)، فتح الوهاب (٣٣٠/١).

ولو رهن ما لا يفسد فأصابه قبل الحلول ما عرضه للفساد كحنطة ابتلت وتعذر تجفيفها لم يفسخ الرهن ولو قبل قبضه بل يباع بعد القبض وشمه رهن.  
**فرع:** لو لم يبعه المرتهن المأذون فيه أو لم يستأذن القاضي فيه حتى ضمنه.

### فصل في رهن عبد جاني

لو رهن عبداً جانياً فإن أوجبت مالاً ولو قل لم يصح أو قوداً صح كمرتد وقاتل حراة ويخبر المرتهن في بيع شرط فيه الرهن إن جهل وجوب قتله ولو عفي عن القود فإن تاب فوجهان لا إن علمه <sup>(١)</sup>.

وإن قتل أو علم جنايته على ما دون النفس فرضي ثم سرت إليها وإذا قتل المرهون أو عفي عن القود بمال وبيع بطل الرهن لا إن فدى أو عفي مجاناً.  
 ولو ارتهن مريضاً جاهلاً فمات سقط خياره.

**فرع:** لو جنى عبد على سيده ثم رهنه كان دليلاً على عفو عنه.  
**فرع:** لو رهن عبداً قد تعدى بحفر وأقبضه ثم تردى فيه آدمي أو مهيمة ففي تبين فساد رهنه وجهان <sup>(٢)</sup>.

### فصل في رهن المدبر

رهن المدبر باطل مطلقاً وكذا معلق عتقه بصفة إلا بحال أو بمؤجل يعلم حلوله قبل وجودها بما يسع البيع أو شرط يبعه قبله فإن وجدت قبل يبعه عتق، وإن أعسر السيد، نظراً لوقت التعليق وحينئذ يتخير المرتهن في فسخ بيع شرط فيه الرهن إن جهل <sup>(٣)</sup>.

### فصل في رهن الثمر

إذا رهن ثمرًا مع شجره فإن كان يتحقق صح فيهما مطلقاً وإلا ففي الشجر ويأتي في الثمر التفصيل فيما يسرع فساد <sup>(٤)</sup>.

(١) خبايا الزوايا (٢٥٨/١).

(٢) فتح الوهاب (٢٧٠/٢)، مغني المحتاج (٨٨/٤).

(٣) المهذب (٣٠٨/١)، حاشية البجيرمي (٣٦٣/٢)، روضة الطالبين (٤٦/٤)، شرح زيد ابن

رسلان (١٩٤/١)، فتح الوهاب (٣٢٩/١)، مغني المحتاج (٥٣/٣).

(٤) روضة الطالبين (٤٨/٤).

وكذا لو رهن الثمر وحده إن كان لا يجف ولا جاز ولو قبل الصلاح وبلا شرط قطعه إن رهن بحال، أو بمؤجل يحل وقت الجذاذ أو بعده وكذا قبله إن شرط القطع عند المحل، لا إن أطلق وإذا صح رهن الثمر منفرداً فمؤنة السقي، والجذاذ، والتجفيف على الراهن فإن تعذر باع القاضي بعض الثمرة لذلك، ولكل من المتعاقدين منع الآخر من الجذاذ قبل وقته بلا ضرورة ولهما الاتفاق على ترك السقي، ويصح رهن ثمر يغلب تلاحقه واختلاطه بحال أو بما يحل قبل الاختلاط، وكذا بعده إن شرط قطعه قبله وكذا إن أطلق فإن لم يقطع بالحادث، فإن كان قبل القبض بطل<sup>(١)</sup>.

ويثبت الخيار في بيع شرط فيه الرهن أو بعد القبض لم يبطل، فإن رضي الراهن بكون الكل رهناً أو اتفاقاً على أنه نصفه مثلاً فذاك وإلا حلف الراهن على قدره<sup>(٢)</sup>.

فرع: رهن الزرع بعد اشتداد حبه كييعه فيصح إن رويت حياته وإلا فلا وقبله كرهن الثمرة قبل الصلاح.

### فصل في رهن المستعار

له استعارة عين ليرهنها وهو ضمان منه للدين في عين المرهون لا في ذمته حتى لا يحل بموته ولا يلزمه الأداء حتى لا يحل بموته ولا يلزمه الأداء لو تلفت العين وله الرجوع عن الرعاية ما لم يقبضه المرتهن وحينئذ له فسخ بيع شرط فيه الرهن إن جهل كونه معاراً أو أن لمالكه الرجوع ويشترط معرفة المالك لجنس الدين وقدره وصفته كتأجيل وغيره، والمرتهن، فإن خالف المأذون كأن أذن في الرهن من واحد فرهن من اثنين، أو عكسه بطل الرهن لا إن نقص عن القدر، ويقبضه لا قبله يصير أمانة فلا ضمان إن تلف، أو بيع جنايته بعده على أحد<sup>(٣)</sup>.

ولو أعتقه المالك فكإعتاق المرهون وسيأتي.

وإن باعه بلا إذن بطل إلا للمرتهن، أو المستعير، ويجبر الراهن بعد حلول الدين لا قبله على فكه، وإن أمهله المرتهن، وله أمر المرتهن بطلب دينه من الراهن، أو فسخ الرهن، فإن لم يفده روجع المالك؛ لبيع، فإن لم يأذن في بيعه، ولا فداه بيع، وإن أيسر الراهن

(١) الأم (٢٠٨/٣)، المذهب (٣٠٩/١).

(٢) حواشي الشرواني (٦٢/٥)، مغني المحتاج (١٢٥/٢).

(٣) الوسيط (٤٧١/٣)، المذهب (٣٤١/١)، مغني المحتاج (٢٠٨/٢).

ويسلم الثمن في دينه، ثم يرجع عليه المالك به، وإن زاد على قيمته، أو نقص بما يتغابن به.

ولو أدى المعير الدين رجع على الراهن إن أداه بإذنه أنكر الإذن صدق بيمينه، وتقبل شهادة المرتهن به<sup>(١)</sup>.

فرع: قول المستعير: أعزني لأرهن بألف، أو من زيد كتقييد المعير، وقول المعير: ضمنت دين فلان الذي عليك في رقة عبدي كاف عن القبول وقول المديون لغيره: أرهن عبدك هذا من فلان بدين علي ففعل كما لو قبضه ورهنه<sup>(٢)</sup>.

ولو رهن عبده عن غيره بإذن، أو بغيره صح، ويرجع عليه بما بيع في الأولى لا الثانية<sup>(٣)</sup>.

ولو ضمن زيد عن عمرو ديناً، ثم ضمنه عمرو عن زيد بطل ضمان عمرو. الركن الثاني: المرهون به: وإنما يرهن بدين لا بعين ولو مغصوبة ولا بمنفعة في إجارة عين بخلاف الذمة ثابت لا بما سيثبت بيع أو بقرض مثلاً، نعم! يصح مزج الرهن مهما بشرط تأخير أحد طرفي الرهن عن طرف الآخر وطرفه الآخر عنهما: كبعت، وارتهنت، واشتريت، ورهنت، ويقدر وجوب الثمن، وانعقاد الرهن كتقدير الملك في اعتق عني عبدك على كذا فأعتقه، وسيأتي لازم لا بدين كتابة، ولا يجعل قبل الفراغ، أو أصله اللزوم كالثمن في خيار المشتري<sup>(٤)</sup>.

ويصح بالأجرة والمهر قبل استقرارهما، وبمال المسابقة لا بالدية، أو الزكاة قبل حلّولهما معلوم لهما حتى أجله معين لا رهنت بأحد الديتين.

### فصل حكم الرهن بدين واحد

يجوز أن يرهن بدين واحد رهناً بعد رهن لا عكسه إلا لمصلحة كأن جنى المرهون

(١) روضة الطالبين (٥٣/٤).

(٢) روضة الطالبين (٥٢/٤).

(٣) المجموع (٣٦٥/٩)، روضة الطالبين (٥٣/٤).

(٤) الإقناع للشرييني (٢٩٧/٢)، الوسيط (٤٧٥/٣)، روضة الطالبين (٥٣/٤)، مغني المحتاج (٢/١٢٦)، نهاية الزين (٢٤٣/١).

ففداه المرتهن بإذن مالكه، أو أنفقه بإذن القاضي حيث ساغ له ليكون مرهوناً بالكل<sup>(١)</sup>.

ولو أقر المالك برهن عين بعشرين مثلاً، ثم ادعى أنه بعشرة بعد عشرة صدق المرتهن بيمينه إن قال: عقدنا بهما معاً، وكذا إن قال: فسخت الأول ثم رهنتني بالعشرين خلافاً للشيخين: فإن قامت بينة أنه بعشرة، ثم بعشرين سمعت، وحكم بالعشرين<sup>(٢)</sup>.

ولو رهن بعشرة ثم بعشرة وأشهد أنه رهن بعشرين فإن جهل الشاهدان الحال وشهدا بما سمعا حكم بشهادتهما ولو قال عند الإشهاد كأن رهنا بعشرة فجعله رهناً بعشرين وشهدا بما سمعا فهل يحكم برهنه بعشرين؟ وجهان وإن علما الحال لم يشهدا إلا بالعشرة، فإن اعتقدا جوازه بينا الحال للقاضي، وإن شهدا بإقراره جاز مطلقاً<sup>(٣)</sup>.

الركن الثالث: الإيجاب والقبول: أو التماس أحدهما وإجابة الآخر لكن يكفي مزج بشرطه: كبعثك بكذا على أن ترهنني به كذا مع قول الآخر: قبلت ورهنت؛ لتضمن الشرط الإستيجاب<sup>(٤)</sup>.

ولو شرط في الرهن مقتضاه كبيع في الدين لم يضر أو ما فيه مصلحة كالإشهاد أو ما لا عرض فيه فكالبيع أو ما ينفع أحد العاقلين ويضر الآخر كشرط المنافع للمرتهن، أو إن حادث زوائد المرهون وكسبه مرهون، أو إن لا يباع الرهن في الدين بطل الرهن، والبيع، أو القرض المشروط فيه، فإن قدر المنفعة فهو جمع بيع وإجارة في صفقة، وقد مر<sup>(٥)</sup>.

فرع: لو رهن أو باع ظرفاً كحق، أو خريطة، وما فيه، والظرف متقوم، فإن أضاف العقد إليهما كرهنتهما، فإن عرف المظروف أيضاً صح فيهما، وإلا ففي الظرف فقط، أو غير متقوم والمظروف متقوم معلوم صح فيه فقط، وإلا بطل فيهما، فإن أضاف العقد إلى الظرف، ونفى المظروف صح فيه، وإن قلت قيمته إن جعله مقصوداً، وكذا لو ذكر الظرف، وسكت عما فيه، وإن لم يقصد الظرف أن تمول وإلا لغا أو إلى المظروف

(١) مغني المحتاج (١٢٨/٢).

(٢) حاشية البجيرمي (٣٩٩/٢).

(٣) روضة الطالبين (٥٧/٤).

(٤) إعانة الطالبين (٥٨/٣)، حواشي الشرواني (٥٢/٥)، روضة الطالبين (٥٨/٤)، نهاية الزين (١/١).

(٢٤٤).

(٥) روضة الطالبين (٤٣/٤)، الإقناع للشربيني (٢٩٨/٢)، المهذب (٣١٠/١).



صح فيه إن علم.

الركن الرابع: المتعاقدان:

وشرطهما: أهلية البيع مع رعاية المصلحة في رهن الولي مال محجوره: كأن اشترى له ما قيمته مائتان بمائة ورهن ما يبلغ مائة لا أكثر، وإن كان الرهن عقاراً، أو نحوه، وكان خاف تلف ماله بنهب، أو حرق مثلاً فاشترى له عقاراً، أو رهن ماله بالثمن إن تعذر، وفكوه حالا، لم يبعه مالكة إلا بشرط الرهن فإن اقترض له، والحالة هذه فرهن به لم يجوز، وكان اقترض لمؤنة تلزمه أو لإصلاح عقاره إن كان راجياً لغلته، أو حلوله دينه، أو ارتفاع ثمن متاعه، وإلا باع ما يريد رهنه وإنما يرهن مع من يجوز إيداعه، وله الارتهان له؛ لتعذر تقاض دينه حالاً، أو بضمن ما باعه من ماله بضمن مؤجل؛ لغبطة من ثقة موسر بأجل لائق، وليكن المرهون وافياً بالثمن، ويشهد<sup>(١)</sup>.

ويبطل البيع بترك غير الإشهاد ويضمن بالتسليم، ولا يجوز الكفيل عن الرهن أو لإقراض ماله، أو يبعه النحو والأولى أن لا يرهن ما يخاف تلفه فقد يرفعه الراهن بعد التلف إلى قاض حنفي يرى سقوط الدين به، وللأب، وابنه لا عليه الارتهان لمحجوره من نفسه وعكسه متولياً للطرفين.

فرع: رهن المكاتب وارتثانه كالولي وكذا العبد المأذون في التجارة إذا أعطى مالاً لكن لا يرهن لمؤنته ولا لوفاء ما لزمه فإن لم يعط مالاً فكمطلق التصرف ما لم يربح<sup>(٢)</sup>.

فرع: فيما يلزم به الرهن: وهو قبض المرتهن المرهون، وصفته كقبض المبيع، وله إنابة من له الارتهان في القبض لكن لا ينب من له الإقباض كالراهن، ورفيقه إلا مكاتبه، أو مبعوضه في نوبته.

ويشترط إذن الراهن في القبض، وهل دفعه إلى المرتهن كاف عن قصد إقباضه عن الرهن؟ ! وجهان، وقصد متولي الطرفين القبض كاف.

ومن ارتهن عيناً في يده مضمونة أو أمانة اعتبر بعد إذن القبض مدة إمكانه ومثله لو خرجت العين من يده بعد إذن القبض ثم وجدها قبضها أو قبله اشترط إقباض الراهن أو

(١) إعانة الطالبين (٥٥/٣)، حواشي الشرواني (١٠٣/٥)، نهاية الزين (٥٤٦/١).

(٢) حاشية البجيرمي (٣٦٠/٢)، روضة الطالبين (٦٤/٤).

تجديد إذنه (١).

فرع: للراهن فسخ الرهن قبل قبضه ويحصل بإزالة ملكه عنه وبإحباله وكتابته وتديره وبرهنه مع إقباض، وكذا دونه خلافاً للشيخين لا بإباقه وتعلق مال برقبته، ولا بتزويجه، ووطئها، وإن أنزل، ولا بإجارته، وإن جاوزت المحل، ولا بموت العاقد فيقوم وارث كل مكانه، لكن لا يقبض وارث الرهن، وثم دين آخر قبل الأداء فيما يظهر ويراعى ولي الوارث حظه، ولا بخرس لا يفهم، وحجر سفه، أو فلس فيعمل وليه بالمصلحة، ولا بجنون فولي الراهن إن خاف فسخ بيع شرط فيه الرهن سلمه، وولي المرتهن إن لم يسلم إليه الرهن المشروط فسخ، أو أجاز بالمصلحة (٢).

### الباب الثاني في حكم المرهون بعد قبضه

وفيه أطراف:

الأول: الراهن ممنوع من تصرف يزيل ملكه: كالبيع، والوقف، والكتابة، أو يزاحم المرتهن: كالرهن أو ينقص كالتزويج، والإجارة إن جاوزت أجل الدين المرهون به، وإلا صحت من ثقة، فلو حل الدين بموت الراهن في أثناء مدة الإجارة لم تنفسخ بل يضارب المرتهن بدينه حالاً، ثم يوفي باقيه بعد المدة من ثمنه.

فرع: من استأجر عيناً فله ارتهانه، وكذا عكسه، فإن جرت الإجارة قبل قبضها فسلمها المالك عنهما كفى، أو عن الإجارة لم يقع للراهن، أو عن الرهن بعد تسليم الأجرة، أو كانت مؤجلة وقع لهما وإلا فللرهن فقط، وإن أطلق فيظهر وقوعه للإجارة.

فرع: تصح الوصية بالمرهون إن انفك قبل قبولهما، وإلا فلا (٣).

فرع: لو نجز المالك عتق المرهون المقبوض ولو عن كفارته لا عن غيره، أو علقه بصفة فوجدت قبل فكها، فإن كان موسراً بالقيمة نقداً، ولزمته قيمته وقت عتقه، وتصير مرهونة مكانه فتصرف لدينه إن حل أو ببعض القيمة عتق بقدره، وإن كان معسراً لم ينفذ

(١) إعانة الطالبين (٦٠/٣)، حاشية البجيرمي (٣٩٨/٢)، فتح الوهاب (٣٤٠/١)، مغني المحتاج (٢/١٤٣).

(٢) إعانة الطالبين (٥٨/٣)، شرح زيد ابن رسلان (١٩٥/١)، فتح المعين (٥٨/٣)، فتح الوهاب (٣٣٢/١)، مغني المحتاج (١٢٩/٢)، منهاج الطالبين (٥٥/١).

(٣) حواشي الشرواني (١٨/٧).

حالاً، ولا بعد فكه، إلا إن علقه به فانفك، أو بصفة فوجدت، وقد انفك، وإن كان المرهون نصف عبد ثم عتق نصفه، فإن خص المرهون عتق على الموسر مع باقيه، وإلا عتق غير المرهون، وسري على الموسر، وإعتاق الوارث عبد مورثه المديون مرهوناً، أو لا عن مورثه كإعتاق المورث<sup>(١)</sup>.

ولو دبر الراهن المرهون صح ثم إن حل الدين ولو بموت السيد فإن تعين لو فاته بيع له وإلا فإن أبا السيد الحي يبيعه والرجوع عن التدبير وفي من غيره.

فرع: يحرم على الراهن وطء الأمة المرهونة ولو ثيباً لا تحبل لا بقية الاستمتاع، فإن افترضها لزمه أرش بكارتها، وتصير رهناً، أو يدفعه عن الدين، وإن أفضاها غرم قيمتها، وإن أحبلها وهو موسر نفذ لإيلاده، وضمن قيمتها وقت الإحبال ولها حكم القيمة في الإعتاق، وولدها حر نسيب، ولا يلزمه قيمته، ولا مهرها، وإن كان معسراً لم ينفذ إيلاده فيباع بعضها للدين، وإن نقصت بالتشقيص بخلاف غيرها، ويستقر الإيلاد في الباقي، فإن استغرقها الدين، أو عدم مشتري البعض يبع كلها<sup>(٢)</sup>.

ووقت البيع بعد الولادة وسقي ولدها اللبأ ووجود مرضعة وليس للراهن هبتها للمرتن.

ولو عادت إلى ملكه بعد البيع، أو انفك الرهن نفذ لإيلاده لكن ليس لولدها الحاصل بين زوال الملك وعوده حكم الأم.

ولو ماتت، أو نقصت بالولادة ثم أيسر طولب بالقيمة، أو الأرش، وصاراً رهناً، وصرفهما للدين أولى<sup>(٣)</sup>.

وموت أمة الغير بالولادة من وطء شبهة لا نكاح، أو زنا ولو كررها يوجب عليه قيمتها يوم إحبالها لا دية الحرة، ولو ماتت بذلك الإقرار يعتق أو إيلاد بعد اللزوم كالإنشاء<sup>(٤)</sup>.

(١) المذهب (٣١٩/١)، الإقناع للشربيني (٦٠٩/٢)، حاشية البجيرمي (٣٧٥/٢)، فتح الوهاب (٣٣٣/١).

(٢) إعانة الطالبين (٦٣/٣)، حواشي الشرواني (٣٧٥/٧)، مغني المحتاج (٣٣٨/٢).

(٣) مغني المحتاج (٣٣٨/٢)، روضة الطالبين (٧٨/٤).

(٤) روضة الطالبين (٧٨/٤).

## فصل الانتفاع بالمرهون

للمرهن الانتفاع بالمرهون بما لا ينقصه: كركوب وسكنى واستخدام، ولا يضمنه لو تلف معه حينئذ، وله لبس، وإنزاء فحل لا ينقصان به، وإنزاء على أنثى يحل الدين قبل ظهور حملها، أو لا يتأخر وضعها عن حلوله، وليس له البناء، والفرش فيه، وإن كان الدين مؤجلاً، فإن فعل لم يقلع إلا وقت البيع إن لم تف قيمة الأرض بالدين دون القلع، وزادت قيمتها به، فإن زادت قيمة الأرض، والغرس بالاجتماع وزعت الزيادة عليهما<sup>(١)</sup>.

ولو حجر على الراهن بفلس، أو أذن في البيع مع الأرض فقد مر في رهن الأمة، وله زرع لا تنقص به الأرض وإدراكه قبل الحلول، ولو تأخر لعارض جراداً، أو غيره ترك إلى الإدراك وزرع ما تنقص به كالغرس بلا إذن، ولا يحفر في الأرض نهراً وبهراً إن نقصها، فإن فعل فكالزراعة<sup>(٢)</sup>.

## فصل الانتفاع بالمرهون بعد قبضه

إذا قبض المرهون، فإن انتفع به مع بقاء عينه، وأمكن ذلك في يد المرتهن لم ينزع منه، وإلا فلمالكه، أو المستأجر، أو المستعير منه نزع غير الأمة، وكذا هي بالشرط السابق أول الباب، ويلزمه إشهاد من يثبت به مرة فقط أنه أخذه لذلك فقط، إلا إن كان بارز العدالة، ثم إن عم الانتفاع به الليل والنهار كالسكنى فذاك، وإلا وجب بالعادة فيرد الخادم، والمركوب ليلاً، ونحو الحارس نهراً، ولا يصدق الراهن في الرد على المرتهن كعكسه<sup>(٣)</sup>.

فرع: إذا خيف من الراهن إتلاف المرهون أو الجناية عليه لم يسلم إليه بل يؤجره هو، أو القاضي، ويأخذ الأجرة.

فرع: ليس للمرهن السفر بالمرهون، ولا إخراجه من البلد بلا ضرورة إلا السائمة عند الجذب للنجعة كما سيأتي<sup>(٤)</sup>.

(١) الإقناع للشرييني (٢/٢٩٩)، الوسيط (٣/١٨١)، شرح زيد بن رسلان (١/١٩٦)، فتح الوهاب (١/٣٣٣)، نهاية الزين (١/٢٤٤).

(٢) مغني المحتاج (٢/٨٣).

(٣) شرح زيد بن رسلان (١/١٩٦).

(٤) مغني المحتاج (٢/١٣٢).

## فصل حكم تصرف الرهن

إذا تصرف الراهن ببيع، أو عتق مثلاً بإذن المرتهن نفذ، فإن رد إذن العتق ففي ارتداده، وجهان<sup>(١)</sup>.

وله الرجوع عن الإذن قبل التصرف فيبطل، وإن جهل رجوعه، وقبل قبض الرهن والهبة لا عن البيع زمن الخيار، ويصدق في رجوعه قبل البيع، والعتق والإيلاد فإن وافقه الراهن عليه حلف المشتري، والمرهون أنه ما علمه، وعلى الراهن بدله فإن نكلا، وحلف المرتهن بطل البيع، وإيلاد المعسر، وإعتاقه، وإذا أنكر المرتهن الإذن لم يثبت إلا بحجة كاملة كالوكالة، فإن فقدت صدق بيمينه أنه ما أذن، ووارثه أنه ما علم إذنه فإن نكل، وحلف الراهن، أو وارثه، أو نكل حلف المشتري، والمرهون<sup>(٢)</sup>.

فرع: إذا ولدت الأمة المرهونة فادعى المالك أنه أولدها بالإذن، فإن أقر المرتهن بإذنه في الوطاء، وبالوطء وبمضي مدة إمكان إيلاده وبالولادة صدق الراهن بلا يمين، وإلا حلف المرتهن.

فرع: لو أعتق، أو وهب بإذن المرتهن بطل الرهن، وإن باع بإذنه، والدين مؤجل فكذا، أو حال قضى من ثمنه، وحمل مطلق الإذن على البيع له، ويمتنع القاضي التصرف فيه، فإن لم يسأله المرتهن وفاء منه عرفه أنه يأذن للراهن في التصرف فيه، وأذن له<sup>(٣)</sup>.

ولو شرط في الإذن في البيع رهن، أو إيفاءه منه جاز؛ لموافقة مقتضاه خلافاً للشيخين، وإن شرطه، والدين مؤجل بطل الإذن، والبيع.

ولو أذن في الإعتاق بشرط كون القيمة رهناً، أو في الوطاء بهذا الشرط إن أحبل بطل الإذن وعتق المعسر وإيلاده ويصدق المرتهن بيمينه إن أذنه بهذا الشرط فإن حلف قبل التصرف امتنع، أو بعده، وصدقه المشتري بطل البيع، وإن أنكر الراهن، ولا بينة للمرتهن

(١) حواشي الشرواني (٥/٥٦)، روضة الطالبين (٤/٤٣).

(٢) الإقناع للشربيني (٢/٢٩٩)، روضة الطالبين (٤/٨٢)، شرح زبد ابن رسلان (١/١٩٦)، مغني المحتاج (٢/١٣٢)، منهاج الطالبين (١/٥٥).

(٣) روضة الطالبين (٤/٨٣).

حلف، وعلى الراهن رهن قيمته، ولو قامت بينة الرهن فكتصديق المشتري<sup>(١)</sup>.

فرع: لو قال المرتهن لراهن العبد أضربه فضربه فمات هدر، أو أدبه فلا<sup>(٢)</sup>.

### فصل بم يتعلق الدين

يتعلق الدين الذي على الميت بتركته تتعلق رهن، وإن قل، أو جهل الوارث وجوده وتصرفه فيها بلا إذن الغريم كتصرف الراهن في المرهون، فإن حدث دين بعد تصرفه بنحو ترد في بئر حفرها المورث عدواناً، ورد مبيعه بعيب، وقد تلف ثمنه معه طوّل الوارث به، فإن امتنع فسخ تصرفه، وله إمساك التركة، ودفع قيمتها للدين من ماله، وإن زاد عليها إلا إن طلبت بزيادة، ولم ييذلها الوارث، أو أوصى المورث بوفاء الدين من ثمنها، أو بها، أو تتعلق الحق بعينها، وما حدث من زوائد التركة، ومنافعها ملك للوارث فلا يتعلق به دين، ولا وصية<sup>(٣)</sup>.

الطرف الثاني: المرتن فاليد على المرهون له، فإن شرط العاقدان وضعه مع غيرهما جاز، فإن كان اثنين ونصاً على انفراد كل بحفظه، أو عدمه اتبع، وإلا حفظاه في حرز واحد، فإن انفرد به أحدهما ضمن نصفه، أو سلمه لصاحبه ضمناً مع النصف، ولأمينهما رده إليهما، أو إلى كليهما، فإن فقدا فكالوديع، ولا يدره لأحدهما بغير إذن الآخر، فإن فعل ضمناً، واسترد فإن تلف مع المدفوع إليه فالقرار عليه ثم إن كان هو المرتن، ودينه حائل بمجانس للقيمة تقاصاً، وإلا فهي رهن بدينه فإن تلفت معه طالب الراهن بدينه، وإن كان هو الراهن وجب للمرتن قيمته، وإن زادت على دينه وتكون مرهونة به، فإن أخذت من العدل، وقضي الدين ردت إليه، وله إلزام الراهن وفاءه لينفك، ولو غصبه المرتن من أمينهما أو غصبت عين من أمين كوديع أو من ضامن مأذون له كمستعير ومستام برئ الغاصب بالرد إلى من غصب منه لا برد اللقطة إلى الملتقط قبل تملكه<sup>(٤)</sup>.

فرع: لا ينقل المرهون لغير أمينهما بطلب أحدهما فقط إلا إن فسق، أو زاد فسقه، أو تاب من فسق رضياه وفسق بغيره، أو حجر عليه، أو مات، أو عادي طالب نقله، أو

(١) روضة الطالبين (٨٣/٤).

(٢) حواشي الشرواني (١٠١/٥).

(٣) حاشية البجيرمي (٤٠١/٢)، حواشي الشرواني (١١٥/٥)، فتح الوهاب (٣٤١/١).

(٤) حواشي الشرواني (٨١/٥)، مغني المحتاج (١٣٤/٢).

ضعف عن حفظه، أو أتلفه عمداً، فإن تنازعا في حافظ عينه القاضي <sup>(١)</sup>.

ولو أراد أحدهما نقله من فاسق قد رضىاه، فإن رآه القاضي أهلاً أقره، وإلا نزع، ولو اختلفا في تغير حال أمينهما بما مر صدق المنكر بلا يمين <sup>(٢)</sup>.

ولو كانت اليد للمرتهن فتغير حاله، أو مات فللراهن طلب النقل <sup>(٣)</sup>.

فرع: يصدق أمينهما يمينه في تلف المرهون، أو رده على الراهن، فإن أتلفه الأمين خطأ أو أتلفه غيره أخذ بدله، ويحفظه بالإذن الأول.

### فصل الإذن في بيع المرهون

إذا أذن المتعاقدان لأمينهما في بيع المرهون إذا حل الدين لم يحتج تجديده من الراهن، ولا من المرتهن، وهو وكيل للراهن فينزل بموته، وبعزله لا يهما من المرتهن لكن يبطل بعزله إذنه، فإن حدده لم يحتج إلى تجديده من الراهن.

ومساق هذا: أنه لو عزل الراهن، ثم أذن له اشترط تجديد إذن المرتهن ويلزم عليه فساد إذن المرتهن قبل إذن الراهن، والكل محتمل <sup>(٤)</sup>.

فرع: إذا باع مأذونهما، وقبض الثمن فهو أمانة معه مضمون على الراهن حتى يتسلمه المرتهن، فإن تلف مع المأذون بلا تفريط، ثم استحق المبيع للمشتري مطالبة المأذون، أو الراهن، والمأذون طريق في الضمان، وإذا باع المرتهن حيث يصح بيعه، ثم استحق فهو كالمأذون في كونه طريقاً بخلاف أمين القاضي إذا باع، لتعذر بيع الراهن فيطالب المشتري الراهن فقط.

ولو ادعى مأذونهما تلف الثمن بيده فكدعوى الوديع <sup>(٥)</sup>.

فرع: لو سلم المأذون الثمن إلى أحدهما بغير إذن الآخر ضمن إلا إن سلمه إلى المرتهن بإذن القاضي.

ولو سلمه إلى الراهن غرم المرتهن أيهما شاء، أو ادعى تسليم إلى المرتهن فأنكر حلف

(١) حواشي الشرواني (٨١/٥)

(٢) حواشي الشرواني (٨١/٥)، مغني المحتاج (١٣٤/٢).

(٣) حاشية البجيرمي (٣٧٩/٢).

(٤) المهذب (٣٥٧/١)، روضة الطالبين (٩٠/٤).

(٥) روضة الطالبين (٩٨/٤).

ثم أخذ حقه من الراهن وطالب الراهن، المأذون؛ إذ لم يشهد على التسليم، وإن لم يؤمر به، وإن كان قد أذن له في التسليم، وصدقه فيها لا إن قال: أشهدت وغابوا أو ماتوا وصدقه إلا طالبه.

ولو سلمه إلى المرتهن بإذن الراهن فرد المبيع بعيب ولم يذكر أنه وكيل لم يسترد المشتري الثمن من المرتهن بل يطالب به المأذون، ويرجع المأذون على الراهن، فإن أعسرا بيع المرهون لوفاء المشتري وما بقي فله حكم الكل، ولو لم يثبت العيب إلا يمين المشتري المردود لم يرجع المأذون على الراهن<sup>(١)</sup>.

فرع: لو باع المأذون بدون شن المثل بما لا يتغابن به، أو بمؤجل، أو بغير نقد البلد بطل، وضمن بإقباض المبيع، فإن بقي استرده وباعه بالإذن الأول وشنه المقبوض أمانة، وإن تلف مع المشتري فقرار ضمانه عليه.

ولو أذن له أحدهما في البيع بالدراهم والآخر بالدنانير، فإن كان ما عينه كل نقد البلد، أو نقدها غير ما عيناه، فإن غلب أحدهما أمره القاضي ببيعه به، وإلا فبالأحظ، وأخذ به حق المرتهن، فإن تساوى في الحظ وأحدهما جنس دينه باع به، وإلا باع بالأسهل صرفاً إليه، فإن استويا عين القاضي أحدهما، وله البيع ابتداء بحبس دينه إن رأى<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو زاد راغب موثوق به على ما باع به المأذون، فإن كان بعد لزوم البيع ندب له استقالة المشتري لبيع بالزيادة أو قبله لزمه فسخه والبيع بالزيادة، فإن لم يفسخ انفسخ، وبيعه على الراغب بها فسخ صحيح<sup>(٣)</sup>.

ولو رجع الراغب عنها قبل مكنة بيعه فالبيع الأول بحاله، أو بعده فقد ارتفع فيستأنفه<sup>(٤)</sup>.

فرع: لو باع صاحب الدين مرتهناً، أو غيره مال غريمه بإذنه، أو بإذن القاضي ودينه حال ولم يقدر له الثمن لم يصح، وإلا صح.

(١) الوسيط (٥٣٢/٣)، روضة الطالبين (٩٠/٤).

(٢) روضة الطالبين (٩٢/٤).

(٣) حواشي الشرواني (٣١٦/٥).

(٤) حاشية البجيرمي (٣٨٢/٢)، حواشي الشرواني (٨٦/٥)، شرح زيد ابن رسلان (٢٠٩/١)، فتح

الوهاب (٣٣٥/١)، مغني المحتاج (١٣٦/٢).



ولو قال له: به لي، أو لك، أو به وأطلق ثم أقبض الثمن لي، أو لك أو لي ثم لك فكما مر في قبض المبيع، فإن باع وقبض للراهن صحاً ثم إن نوى إمساكه لنفسه لم يضمن، وإن قبض لنفسه ضمن وأذن وارث الراهن.

وسيد العبد الجاني للغرماء، أو للمجني عليه في بيع التركة، أو العبد كإذن الراهن للمرتهن في بيع المرهون، وكذا كل من تعلق له حق بعين كقصار وصباغ ثوب أذن له المالك في بيعه<sup>(١)</sup>.

### فصل في تقديم المرتهن على الغرماء

المرتهن مقدم بدينه على الغرماء فإذا طلب بعد الحلول أجبر الراهن على الإيفاء، أو بيع المرهون، أو بعضه إن وفى بالدين ولا يبيع بمؤجل، ولا بغبن فاحش إلا بإذن المرتهن، وله شرط الخيار مطلقاً، ولا يسلمه قبل قبض الثمن، فإن لم يبيع باعه القاضي بعد ثبوت الدين<sup>(٢)</sup>.

والرهن، وملك الرهن كالممتنع بلا رهن من البيع لدينه، وكما لو أثبت المرتهن، أو وارثه بذلك في غيبة الراهن ثم لو حضر، وأنكر البحث عنه صدق القاضي، ولا يدعى ذلك على المشتري؛ إذ لا بحث عليه، ولو لم يجد بينة، أو قاضياً فالغنية كالجحد وقد ظفر بغير جنس حقه فيبيعه.

وبيع الراهن العاجز عن المرتهن والقاضي كبيع حينئذ ويجبر المرتهن على الإذن في البيع للدين أو الإبراء عنه<sup>(٣)</sup>.

### فصل مؤنة المرهون

مؤنة المرهون على مالكة، ومنها أجرة الحرز عند الحاجة فإن تعذرت من المالك فكهرب الجمال وسيأتي، وللمرتهن إنفاقه بإذن القاضي فإن تعذر القاضي وأشهد؛ ليرجع رجع<sup>(٤)</sup>.

(١) الوسيط (٥٠٢/٣)، روضة الطالبين (٨٩/٤).

(٢) حاشية البجيرمي (٣٧٤/٢).

(٣) روضة الطالبين (٨٨/٤)، مغني المحتاج (٢٣٥/٢).

(٤) منهج الطلاب (٤٨/١).

وللراهن <sup>(١)</sup> لا عليه الفصد والحجم وكذا الختان ولو لكبير إن لم يخف وكان يندمل قبل الحلول، أو لا ينقصهن وله قطع نحو السلعة والمداواة إن غلبت السلامة وإلا فلا، وإن أذن المرتهن كالحرق من نفسه <sup>(٢)</sup>.

فرع: للمالك أن يرعى في الأمن وتأوي مع من كانت في يده وأن ينتجه بها للحاجة، وكذا للمرتهن وتأوي مع من رضياه أو من نصبه القاضي فإن تنازعا في مكان المرعي وتساويا حصناً وأمناً أجيب الراهن، ولو انتجعا إلى موضعين كانت مع الراهن نهراً وحكم المأوى ما مر.

فرع: للمالك نقل المزدحم من النخل إلى أرض الرهن لا غيرها إذا كان أنفع بقول الخبراء وله قطع بعضه لإصلاح أكثره والمقطوع مرهون بحاله، وكذا ما جف بلا قطع وليس للمرتهن فعل ذلك بخلاف رهن الجرباء وكل ما ينفع المرهون ولا يضر ولو احتمالاً ومنه نقل المكروهون من غير حرز إلى حرز <sup>(٣)</sup>.

فرع: الحادث من سعف وجف وليف وكرب وفسلان غير مرهون وكذا المقارن للعقد والزوائد المنفصلة بخلاف المتصلة والحمل والطلع المقارن فيباع المرهون قبل الوضع وكذا بعده لا الحادث ولو بين العقد والقبض ولا الثمر المؤبد عند العقد فلا تباع الأم بغير رضى الراهن حتى تضع إن تعلق بالحمل حق الآخر، وتباع النخلة التي حدث طلعتها مطلقاً <sup>(٤)</sup>.

### فصل تصرف المرتهن في المرهون

يد المرتهن على المرهون أمانة، ولو بعد فكه ولا يسقط بتلفه معه بشيء من الدين، فإن استعاره أو تعدى فيه كأن منع المالك من أخذه بعد فكه ضمنه ولو ارتهن بشرط أن يضمه فسد الرهن ولم يضمه، وكذا المقبوض بسوم الرهن <sup>(٥)</sup>.

ومن رهن أرضاً بشرط أنها بيعة بعد الشهر أو أذن للمرتهن في غرسها بعده فهي قبل

(١) أي: يجوز، ولا يجب.

(٢) حاشية البجيرمي (٣٨٤/٢).

(٣) مغني المحتاج (١٣٦/١).

(٤) حواشي الشرواني (٨٧/٥)، مغني المحتاج (١٣٦/٢).

(٥) الوسيط (٥٠٩/٣)، نهاية الزين (٢٤٤/١).

الشهر أمانة وبعده مضمونة بالبيع أو العارية الفاسدين؛ إذ فاسد العقود كالصحيح، فإن غرسها قبل الشهر قلع مجاناً لا بعده في صورة العارية مطلقاً ولا في البيع إن جهل فساده بل هو كرجوع المعير بعد الغرس بخلاف العالم ويصدق المرتهن والمستأجر في التلف كالوديع لا في الرد ومن ارتهن أو استأجر مثلاً من غاصب فسيأتي هناك (١).

فرع: لو دفع إلى غريمه دراهم وقال: خذ منه حَقُّك فهو أمانة فإن استوفى بطل وضمن الكيس وما استوفاه وإن قال: خذه بما فيه بدراهمك فأخذه فكذلك إلا إن علم أنه قدر دينه فيملكها إن لم يكن للكيس قيمة وإلا فهو من قاعدة مد عوجة. ولو قال: خذ هذا العبد بحَقِّك ونوى البيع فإن قبل ولم يكن دينه سلماً ملكه وإلا فلا، ويضمنه (٢).

### فصل حق المرتهن في المهرهون

لا تصرف للمرتهن في المهرهون كالأجنبي فوطئه الأمة زنا، لا بشبهة محضة كظن زوجيتها ولا بجهل تحريره، ويصدق فيه يمينه إن أمكن؛ لقرب عهده بالإسلام أو نشوئه ببادية بعيدة أو إذن ماها فيه، أو لكونها ملكاً؛ لأحد أصوله فلا يحد. ولو أحبلها فالولد منعقد حراً ثابت النسب، ويلزمه للسيد مهرٌ غير الزانية وقيمة الولد ولا تصير مستولدة إذا ملكها بعد ذلك، ولو ادعى أن وطئها وإحبالها بعد أن ملكها حلف؛ لنفي الحد وحلف السيد لحقه فهي والولد رقيقان وينفك رهنهما مؤاخذه له فإن ملكها بعد ذلك أو حلف للرد ثبت لها أمة الولد وحرية ولدها بإقراره أو بعد أن تزوجها وحلف السيد لم ينفك الرهن (٣).

### فصل في قيمة المهرهون

قيمة المهرهون أو أرش نقصه الواجب بالجناية مرهون، ولو في ذمة الجاني والمطالبة به للمالك وقبضه لمن كان الرهن بيده فلو لم يطالب أو نكل عن يمين الرد أو مع شاهد لم يجز ذلك للمرتهن.

ولو لم ينقص بالجناية كجب العبد أو نقص بها وزاد المقدر على نقصها فالكل أو

(١) إعانة الطالبين (٦٠/٣)، حاشية البجيرمي (٣٨٦/٢)، حواشي الشرواني (٩٠/٥).

(٢) خبايا الزوايا (٢٥٠/٢)، روضة الطالبين (٩٩/٤).

(٣) إعانة الطالبين (٦٨/٣)، روضة الطالبين (٩٩/٤)، فتح الوهاب (٣٤٩/١).

الزائد غير مرهون، ولو قال المرتهن لجاني أبرأتك عن الأرض لغا وبقيت الوثيقة أو عفوت عن حق الوثيقة أو أسقطت حقي منه سقطت كأن قال ذلك والمرهون باق، ولو أوجبت الجناية قوداً فاستيفاؤه لمالكة ويطل به الرهن.

وللمالك العفو مجاناً وله ترك الاستيفاء والعفو فإن عفي به مال صار مرهوناً فلا يسقطه ولا يتصرف فيه إلا بإذن المرتهن وكذا الصلح عنه بغير جنسه<sup>(١)</sup>.

فرع: لمالك المرهون دعواه على غاصبه أنه يلزمه الرد إليه وله ذكر كونه مرهوناً. فرع: لو ضربت المرهونة الحامل بحادث فألقت ميتاً فإن كانت أمة والولد حر فعلى الجاني مع الغرة نقص الأم بالولادة، أو رقيق فعليه عشر قيمة الأم ويكون نقصها منه مرهوناً والباقي للراهن فإن كان هو الجاني لزمه النقص ولو ألقت حياً ثم مات وجبت قيمته للراهن حياً وحكم نقص الأم كما مر.

وإن كانت بهيمة وألقت ميتاً وجب أرش نقص الأم وكان رهناً، أو حياً ومات فقيمة مع أرش نقصها ويكون مرهوناً دون قيمة الولد ولو كانت حاملاً عند العقد فبدله مرهون بكل حال.

### الطرف الثالث: في انفكاك الرهن:

فيحصل بفسخ المرتهن لنفسه وتلف المرهون حيث لا يضمن وبراءة ذمة الراهن عن كل الدين وبالاغتياض عنه فإن تلف العوض أو تفرقا في الربويين قبل القبض عاد مرهوناً وكذا لو تقابلا ولا ينفك بعض المرهون بأداء بعض الدين، فلو تلف بعض المرهون فالباقي رهن بكل الدين وقد ينفك البعض بالبراءة من بعضه كما إذا تعدد العقد بأن رهن بعض عين صفقة ثم باقياها أو رهن من اثنين ثم إذا تعدد من دين أحدهما أو عكسه فبرئ أحدهما فإن شرط توقفه على أداء الآخر دينه أو من أدى دينه انفك الكل فسد العقد<sup>(٢)</sup>.

وكما إذا استعار من اثنين أو من شريكه وأذن كل منهما في رهن نصيبه بنصف الدين ثم قضى النصف بقصد فك نصيب أحد المعيرين أو نصيب شريكه أو أطلق ثم جعله عنه لا إن قالوا: أعزناك لرهنه بدينك أو رهنا عبدهما لرجل على آخر<sup>(٣)</sup>.

(١) روضة الطالبين (٤/١٠٠).

(٢) إعانة الطالبين (٣/٦٤)، حاشية البجيرمي (٢/٣٧٥)، حواشي الشرواني (٥/٢٣٤)، مغني المحتاج (٢/١٣٠).

(٣) حاشية البجيرمي (٢/٣٩٥)، حواشي الشرواني (٥/١٠١).

وكما إذا أدى بعض الورثة قسطه من دين مورثه حيث لم يرهن التركة بخلاف المرهونة وحيث ينفك البعض للمرتهن الخيار في بيع شرط فيه الرهن إن جهل أنه لاثنين. فرع: إذا جنى العبد المرهون قدم حق المجني عليه، فإن أوجبت قوداً فقبل أو مالاً يستغرقه فبيع له بطل الرهن وإلا بيع بقدره، فإن تعذر أو نقص بالتبعض ولم يرض به المتعاقدان بيع كله والزائد مرهون بحاله فإن عفي عن المال أو فداه السيد بقي رهناً وكذا إن فداه غيره ويرجع على السيد إن إذن له.

ولو جنى بأمر سيده أو أجنبي والعبد مميز لغا أمره آثم، أو غير مميز أو أعجمي يرى وجوب طاعة أمره فالقود والدية على الأمر فقط ولا يصدق أنه أمره لحق المجني عليه بل يباع العبد فيها ويغرم الأمر قيمته؛ لإقراره وتكون رهناً<sup>(١)</sup>.

ولو أكره السيد عبده المكلف على ذلك فعفا من له القود بمال لزم السيد نصفه والباقي يتعلق برقبة العبد.

ولو جنى عمداً على سيده أو على عبده اقتصر منه فإن عفا بمال أو لم يتعمد لم يثبت فالرهن بحاله، فإن جنى على من يرثه سيده أو على عبده أو مكاتبه خطأ أو عفا بمال ثبت ولا يسقط بإرثه فبيعه فيه كمورثه.

ولو قتل أحد عبديه الآخر عمداً فإن كان قد رهنهما من اثنين واقتصر السيد بطل الرهنان، وإن عفا لا بمال بطل رهن مرتهن القتل فقط أو بمال وأوجبته الجناية تعلق برقبته، ولا يصح عفو السيد عنه، فإن لم تزد قيمته على الواجب بيع وشنه مرهون بدل القتل وإلا بيع منه قدر الواجب فإن تعذر أو نقص بالتبعض بيع كله والزائد مرهون بدين القتال<sup>(٢)</sup>.

ولو رضي الراهن ومرتهن القتل بجعل عين القتال أو بعضه رهناً جاز أو بدل السيد عبداً آخر بدل القتل لم يجبر المرتهن وإن كان رهنهما من واحد بدين واحد فقط نقصت الوثيقة، ولا جابر لها، أو بدينين فإن كان أحدهما مؤجلاً أو أجله أطول من الآخر فله التفريق بالقتال في دين القتل وإلا فإن استويا قدرماً فإن لم تزد قيمة القتال فلا نقل وإلا نقل من شنه قدر قيمة القتل إلى دين القتل فإن اختلفا قدرماً واستوى العبدان قيمة أو

(١) المذهب (٣١٤/١)، الوسيط (٢٤/٣)، روضة الطالبين (١١٨/٤).

(٢) الوسيط (٥١٦/٣).

زادت قيمة القتييل وهو مرهون بالأكثر نقل وبالأقل فلا (١).

وإن نقصت قيمة القتييل وهو مرهون بأكثر نقل من القاتل قدر قيمة القتييل أو بأقل فلا، إذ لا فائدة، وقد يقال: لو قوم القتييل بمائة ودينه عشرة والقاتل بمائتين ودينه عشرون فالفائدة نقل قدر قيمة القتييل منه وتبقى مائة مرهونة بعشرين ولا أثر لاختلاف الدينين جنساً إن كان أحدهما يساوي الآخر قيمة ولا تقررا وعدمه وحيث لا نقل ولو قال مرتهن القاتل للسيد بعد وضع ثمنه مكانه فقد يجني ثانياً ويبيع فيها ويفوت رهنه لم تلزمه إجابته (٢).

فرع: إذا انفك بعض المرهون فطلب مالكة المقاسمة في متماثل الأجزاء لزم شريكه إجابته فإن أبى فبالقاضي أو في نحو الثياب والعبيد لم تجب إجابته أو في أرض مختلفة الأجزاء كالدار وجبت على الشريك لا المرتهن ورضي المتعاقدان بالقسمة قبل انفكاك شيء على التفصيل، وكذا لو رهن واحد من اثنين وقضي نصيب واحد وطلب القسمة (٣).

### الباب الثالث في اختلاف المتعاقدين

فإن كان في أصل العقد أو في عين المرهون أو في قدر المرهون به أو قال: رهننت الأرض دون شجرها حلف المالك، ولو ادعى حدوث الشجر بعد الرهن فإن قطع بحدوثه صدق الرهن بلا يمين أو عكسه فالراهن كاذب ولا يلزم من كذبه أنها مرهونة. فإن أصر على دعوى الحدوث جعل تآكلاً وحلف المرتهن وإن رجع عنه وأقر بوجودها، وأنكر رهنها قبل وحلف، وإن أمكن العدم وضده فإن رهن تبرع صدق الراهن فإن حلف فهي في القلع وعدمه كالشجر المحدث وقد مر. وإن نكل فإن حلف المرتهن دخلت في الرهن وإلا فلا وإن كان في رهن مشروط في بيع تحالفاً كما مر، فإن رضي المالك بتسليم الشجر رهنًا فلا فسخ وإلا فسخ (٤).

(١) مغني المحتاج (١٤١/٢)، روضة الطالبين (١٠٦/٤).

(٢) مغني المحتاج (١٤١/٢)، روضة الطالبين (١٠٦/٤).

(٣) روضة الطالبين (١٠٨/٤).

(٤) الإقناع للشرييني (٢٩٩/٢)، مغني المحتاج (١٤٢/٢)، منهاج الطالبين (٥٦/١).

## فصل ادعاء الرهن

لو ادعى واحد على اثنين أنهما رهناه عبدهما بمائة مثلاً وأقبضاه فصدقه أحدهما فنصيبه رهن بخمسين، فإن شهد على المنكر قبل، وكذا إن أنكر كل رهن حقه فقط، وشهد على الآخر<sup>(١)</sup>.

وإن ادعى اثنان على واحد أنه رهنهما عبده وأقبضهما فصدق أحدهما فنصفه رهن مع المقر له، وتقبل شهادته للمكذب حيث لا شركة له في الدين.

وإن ادعى اثنان فصدق كل منهما واحداً فنصف العبد مرهون عند كل منهما ربعة برقع الدين، وتقبل شهادة كل من المدعى عليهما على الآخر وكل من المدعين للآخر حيث لا شركة وإن صدقا واحداً ثبت ما ادعاه، ولو ادعى كل من اثنين أن زيدا رهنه جميع عبده وأقبضه فإن كذبهما حلف لكل واحد يميناً، وإن صدق واحداً قضى له، وإن كان العبد في يد الآخر ولا يحلف له<sup>(٢)</sup>.

وكذا لو صدقهما وقال: سبق أحدهما وعينه، وإن قال لا أعرفه وصدقه بطل الرهن، وإن كذباه حلف، فإن نكل وحلف أحدهما قضى له وإن حلفاً أو نكل بطل الرهن وكذا لو قال: رهنت من أحدهما ونسيه ولم يحلف فحلفاً، أو نكلاً، وإن حلف أنه لا يعلم حلفاً ولو قال: سبق العقد لزيد والقبض لعمرى لعمرى.

فرع: لو قال: رهنت هذا من زيد وأقبضته بعد ما رهنته من عمرو وأقبضته سلم لعمرى، وإن أقام كل بينة بسبقه بخلاف مثله في البيع؛ لزوال ملكه<sup>(٣)</sup>.

فرع: إنما أذنت بخمسين، فإن وافقه الوكيل حلفاً على نفي دعوى المرتهن، وإن وافق المرتهن حلف الموكل على نفي الزيادة، ويرجع بها المرتهن على الوكيل وإن صدقه في دفعها إلى الموكل.

فرع: لو قال المرتهن: قبضته بإذنك فقال الراهن: بل غصبته أو أعرتكه أو أجرته حلف اليمين، وإن قبض المرتهن بعد الإذن فيه وادعى الراهن رجوعه قبله حلف المرتهن.

(١) الإقناع للشربيني (٣٠٠/٢)، روضة الطالبين (١١٣/٤)، فتح الوهاب (٣٣٩/١)، مغني المحتاج (١٤٢/٢)، منهج الطلاب (٤٨/١)، منهاج الطالبين (٥٦/١).

(٢) مغني المحتاج (١٤٣/٢).

(٣) حواشي الشرواني (١٠٤/٥).

وإن ادعى عدم القبض حلف ذو اليد منهما ولو باعه الراهن بالإذن فقال المرتهن: كنت رجعت عن الإذن فإن قال الراهن: لم ترجع حلف أو رجعت بعد البيع حلف المرتهن<sup>(١)</sup>.

فرع: إقرار الراهن بما لا يمكن: كرهنته اليوم داري بمصر وأقبضته وهما بمكة لاغ، ولو قامت بينة بإقراره بإقباض ممكن فقال: لم أقر عن حقيقة فله تحليف المقر لو أنه قبض إن ذكر تأويلاً: كأقبضته بالقول وظننته يكفي وكذا إن لم يذكره وأقر عند القاضي بعد الدعوى.

وكذا نظائرها كأن شهدا بألف فقال: أقررت وأشهدت؛ لتقرضني ولم تفعل أو قال: بعته بكذا وأقبضته ثم قال: ما قبضت وأشهدت على العادة، ولو شهدا بإقراره فقال: لم أقر أو أقر بإتلاف مال ثم قال: أشهدت عازماً عليه<sup>(٢)</sup>.

### فصل الإقرار بالجناية على المرهون

من أقر جنى على المرهون فصدقه المتعاقدان أو كذباه فذاك، وإن صدقه الراهن فاز بالأرض، أو المرتهن فالأرض مرهون، فإن استوفى الدين منه لم يرجع به المقر على الراهن أو من غيره أو برئ من دين المرتهن رده إلى المقر.

ولو أقر أحد المتعاقدين بجناية المرهون بعد القبض صدق المنكر بيمينه، ويحلف المرتهن على البت؛ إذ صر بالقبض كالمالك<sup>(٣)</sup>.

وإذا بيع الدين فلا شيء للمقر له مطلقاً وإن أقر الراهن قبل القبض فإن كذبه المقر أو لم يعينه فالرهن بحاله وإن عينه وصدقه المرتهن بيع للجناية ويتخير المرتهن إن شرط في بيع وإن كذبه لم يصدق الراهن ويحلف المرتهن أنه لا يعلم الجناية فإذا حلف استمر الرهن وغرم الراهن للمقر له الأقل من قيمته والأرض للفرقة<sup>(٤)</sup>.

فإن انفك الرهن قبل غرمه بيع للجناية وإن نكل حلف المقر له لا الراهن وبيع لها فإن لم يستغرقه الأرض لم يكن باقيه رهناً ولا يخير المرتهن في بيع شرط فيه؛ لتفويته بنكوله

(١) روضة الطالبين (١١٧/٤).

(٢) روضة الطالبين (١١٧/٤).

(٣) الوسيط (٥٢٧/٣)، روضة الطالبين (١٠٠/٤).

(٤) الأم (١٤١/٣).



فإن نكل المقر له انتهت الخصومة ولا يغرم له الراهن شيئاً.

ويأتي هذا التفصيل فيما إذا قال: من رهن رقيقاً أو باعه أو أجره أو كاتبه كنت عصيته أو اشتريته فاسداً أو بعته أو وهبته وأقبضته أو استولدت له أو أعتقته وإن لم يصدقه الرقيق في العتق أو لم يدعه وإذا قلنا: يحلف المقر له حلف الرقيق في الإيلاد والعتق<sup>(١)</sup>.

فرع: لو أقر الراهن على عبده بموجب قود لم تقبل فإن قال وعفا بمال فكإقراره بموجب مال ويقبل إقرار العبد بموجب قود فإن قتل ثبت الخيار في بيع شرط فيه إن أسند الجناية إلى ما قبل الرهن، وإن أسندها إلى ما بعده وعفي عنه بمال صح وتعلق برقبته وقدم به على المرتهن<sup>(٢)</sup>.

فرع: رهن الأمة الموطوعة صحيح فإن ولدت ما لا يمكن من السيد فهو قن والرهن بحاله، أو ممكناً منه فادعاه وانه وطئها قبل اللزوم فإن صدقه المرتهن أو قامت به بينة بطل الرهن ويتخير المرتهن في بيع شرط فيه رهنها وإلا فهو مقر بالإيلاد وقد مر، وعلى كل حال الولد حر نسب إن أمكن.

### فصل في من عليه دينان لواحد

من عليه دينان لواحد أحدهما حال أو به وثيقة أو هو شن مبيع محبوس به فقصده بالأداء وقع عنه ويصدق فيه يمينه إن أنكر غريمه وإن قصدهما قسط عليهما وإن أطلق عينه لأيهما شاء.

ومثله لو تباع كافران درهما بدرهمين وسلم درهماً ثم أسلما قبل اللزوم فإن قصده للزيادة بقي الأصل أو للأصيل فلا شيء عليه، أو هما وزرع وتسقط بقية الزيادة، أو أطلق فكما مر.

وما إذا سلم مديون قدر أحد دينيه إلى وكيل غريمه فإن نواه لمعين فذاك أو أطلق فكما مر.

ولو قال المديون للوكيل: سلم هذا لفلان أو لهذا انزل بالقبض عن وكالتهما وصار وكيلاً له في الأداء فله التعيين قبل تسليمه للمستحق وتلفه قبله بلا تقصير من ضمان

(١) فتح الوهاب (٣٣٤/١)، مغني المحتاج (١٣٣/٢).

(٢) الأم (١٦١/٣).

المديون والدين باق عليه <sup>(١)</sup>.

### فصل رهن المائع والعبد

لو ارتهن مائعاً أو عبداً ثم قبض المانع في إثناء أو العبد ملفوفاً ثم قال: قبضت المائع متنجساً أو العبد ميتاً وقال الراهن: طراً معك حلف الراهن وكذا لو قال: ارتهنته وهو كذلك <sup>(٢)</sup>.

فرع: يلزم المرتهن بعد فك الرهن التمكين منه لا إحضاره كالوديعة ومؤنة الإحضار ولو لبيعه في الدين على الراهن <sup>(٣)</sup>.

(١) روضة الطالبين (١٢٣/٤)، فتح الوهاب (٣٤٠/١).

(٢) روضة الطالبين (١٢٥/٤).

(٣) روضة الطالبين (١٢٥/٤).

## كتاب التفليس (١)

المفلس: من عليه دين ويزيد على ماله وإما يحجر<sup>(٢)</sup> عليه القاضي بدين لازم لأدمي حاضر حال فيقول حجرت عليك بالفلس أو وقفت مالك ومنعتك التصرف فيه وبالموت مفلساً يصير محجوراً<sup>(٣)</sup>.

والحجر على المفلس سائغ بل واجب إذا طلب غرماؤه أو بعضهم ودينه قدر يحجر به ثم يصير محجوراً للباقيين أو كان الدين لمحجور عليه أو لمسجد أو لجهة عامة وجائز إذا طلبه المفلس<sup>(٤)</sup>.

ولا حجر بدين جائز لدين الكتابة ولا بدين لله تعالى ولا بدين لغائب ولا بمؤجل كله وكذا بعضه والحال لا يزيد على ماله.

وبحجره لا يحل المؤجل ولا بجنونه أو رقه وبيع ما اشتراه بمؤجل ويقسم ثمنه على الدين الحال ولا يدخر منه شيء للمؤجل ويدام له الحجر، فإن حل قبل القسمة شارك أو قبل بيع العين رجع فيها.

ولا حجر على من لا مال له أو ساوى دينه ماله ولو لم يكن كسوباً. نعم! الممتنع من الأداء يحجر عليه بطلب خصمه وإن زاد ماله وليس بحجر فلس، وكذا إذا لم يوجد من يشتري مال وطلب غرماؤه الحجر<sup>(٥)</sup>.

فرع: يسن للقاضي الإشهاد على حجره وإشهاره بالنداء عليه؛ ليحذر الناس معاملته<sup>(٦)</sup>.

(١) التفليس: هو لغة مصدر فلس، نسبة إلى الإفلاس الذي هو مصدر أفلس أي: صار إلى حالة لا يملك فيها فلساً، انظر مختار الصحاح (٢١٤/١).

(٢) الحجر لغة: مصدر حجر أي منع وضيق، وشرعاً: قول الحاكم للمدين حجرت عليك التصرف في مالك.

(٣) فتح المعين (٦٥/٣).

(٤) حواشي الشرواني (١٦٠/٥).

(٥) الإقناع للماوردي (١٠٥/١).

(٦) حاشية البجيرمي (٤٠٦/٢)، روضة الطالبين (١٩١/٤)، شرح زيد ابن رسلان (١٩٨/١)، فتح الوهاب (٣٤٢/١)، مغني المحتاج (١٤٨/٢)، منهج الطلاب (٤٩/١)، منهاج الطالبين (٥٧/١).

## فصل يثبت بالحجر حكمان

الأول: امتناع التصرف في المال الموجود عند الحجر المفوت له في الحياة الإنشائي المبتدأ كييعه لأجنبي، ولو بإذن الغرماء أو لغرمائه بكل الدين إلا بإذن القاضي.

وكعفوه عن مال وجب بجناية ومساعدته بصفة مقصودة في استيفاء دينه، وكرهته وهبته وكتابته لكن ينفذ لإيلاده<sup>(١)</sup>.

ويصبح غير المالي كتزوجه ومؤنتها من كسبه وكطلاقه وإقراره بالنسب واستيفاء قوده وإسقاطه مجاناً<sup>(٢)</sup>.

وغير المفوت وهو محصل كاحتطابه واتهابه وبيعه وشرائه بذمته ولو حالاً بغبن وما يتعلق بالموت كوصيته وتديره.

وما ليس بإنشائي كإقراره بدين ومثله حلف بعد نكوله، ثم إن أسنده إلى ما قبل الحجر أو إلى إتلاف ولو بعده زوحم به الغرماء أو إلى ما بعد الحجر أو أطلق ولم يصدقه الغرماء فلا.

وينبغي اختصاصه بتعذر مراجعته، وكإقراره بعين وللغرماء تحليف المقر له وما حدث له في الحجر من ملك باتهاب واصيطاد وقبول وصية أو ابتياح بذمته تناوله الحجر فيقسم<sup>(٣)</sup>.

ولبائعه الخيار إن جهل فإن علم أو أجاز لم يزاحم فإن علم أو أجاز لم يزاحم الغرماء بالثمن بحدوثه برضاه وما لزم بغير رضاه مستحقه كجناية وإتلاف زاحم به.

وكذا الحادث بعد الحجر بسبب سابق كانهدام دار أجزها وما حدث بسببه مؤنة المال كأجرة كيال وجمال ودلال مقدم على الغرماء إن لم ينزع به أحد وتعذر من بيت المال<sup>(٤)</sup>.

ويصح غير المبتدأ كفسخه بغيث ما اشتراه ولو محجوراً إن لم تكن الغبطة في الإمساك فإن منعه عيب حدث وجب الأرش ولا يملك إسقاطه وله في خيار التروي الفسخ

(١) الوسيط (١٠/٤)، روضة الطالبين (١٣٠/٤).

(٢) حواشي الشرواني (٣٤٠/٥).

(٣) روضة الطالبين (١٦٤/٤).

(٤) حاشية البجيرمي (٤٠٨/٢)، حواشي الشرواني (١٧٤/٥)، روضة الطالبين (١٤٤/٤).

والإجارة ولو بلا غبطة.

فائدة: يقيم القاضي ثقة ينادي على المال وقت قيام سوقه، ومن رضيه المفلس وغرماؤه أولى فإن اختلفوا في تعيين اثنين قدم أو ثقبهما فإن استويا فالمتطوع فإن تطوعا جُمعا ولا يوطئ غير ثقة رضوه وإذا استؤجر من مال المفلس فبأقل وجود. وتقدير الغرماء أولى ثم القاضي فإن رأى أن يجعل له جعلاً ومعلوماً جاز وأجرة نقد ما يقبضه الغرماء على المفلس ويبيع ماله في النداء مزايمة إلا العقار فينادي عليه ويشهر أمره وإن كان بقرب البلد من يرغب فيه أعلموا.

### فصل في غرماء الميت

ليس لغرماء الميت الدعوى ولا الحلف حيث لا وارث أو نكل الوارث عن المردودة أو يمين الاستظهار أو مع شاهد أو عن القسامة وكذا غرماء المفلس<sup>(١)</sup>.

### فصل في سفر من عليه دين حال

ليس لمن عليه دين حال أن يسافر إلا بإذن غريمه، وله منعه حتى يوفيه أو يوكل فيه من ماله الحاضر، لا إن كان مؤجلاً وإن قصر أجله أو كان سفر خوف ولا يلزمه رهن ولا كفيل ولا إشهاد به، وله السفر معه؛ ليطالبه إذا حل بشرط أن لا يلزمه<sup>(٢)</sup>.

### فصل ادعاء المديون إعساره

إذا ادعى مديون إعساره بتلف ماله طولب بيينة وإن لم تخبر باطنه أو أطلق فإن لزمه الدين لا في مقابلة ماله: كضمان ومهر وبدل متلف ولم يعهد له مال صدق يمينه، ثم إذا ظهر غريم آخر لم يحلف له<sup>(٣)</sup>.

أو في مقابلة مال: كبيع وقرض أو عرف له مال لم يثبت إلا بشاهدين عدلين خبيرين بباطن حاله بقولهما في الخبرة أو علم القاضي يشهدان، ولو في غيبة الغرماء أنه معسر لا يملك إلا قوت يومه وثياب بدنه، لا أنه لا مال له<sup>(٤)</sup>.

(١) المذهب (٣٢٢/١)، حاشية البجيرمي (٤١٣/٢)، روضة الطالبين (١٣٥/٤).

(٢) التنبيه (٢٣٢/١).

(٣) حاشية البجيرمي (٤١٧/٢)، حواشي الشرواني (١٤٠/٥).

(٤) حاشية البجيرمي (٤١٨/٢)، حواشي الشرواني (١٤١/٥)، روضة الطالبين (١٣٨/٤)، مغني

ثم لخصمه أن يقول للقاضي: سل الشاهدين من أين له القميص والمنديل؟ ليعلم خبرتهما به وأنه يحلفه أنه معسر ويجب إجابته وله أن يدعي أنه حدث له مال إن بين قدره وسببه فإن أنكر حلفه وإن تكرر ما لم يظهر قصد الأذى<sup>(١)</sup>.

وإن أقر بما في يده لغائب انتظر قدومه أو لحاضر وصدقه أخذه ولا يحلف أنه ما واطأه أو كذبه أو أقر لغير معين صرف لدينه ولا يقبل إقراره به لآخر، أو أقر به لنحو طفل وحلف سقطت مطالبته في الحال وحيث لا بينة بالإعسار فله تحليف غريمه وإن تكرر ما لم يظهر قصد التعت أن لا يعلم إعساره وإن حلف الغريم حبس حتماً بطلبه. فائدة: لو قامت بينتان ببساره وإعساره قدمت اليسار إن عينت ما صار به موسراً وسبب ملكه<sup>(٢)</sup>.

فرع: إذا أطلق مجوسي برضى خصمه لم تسمع بعده بينة إعساره أو بغير رضاه سمعت؛ إذ إطلاقه كالعدم.

فرع: لا يُحبس أصل لفرعه بدين نفقه أو غيرها ولا مكاتب لنجمه ولا مخدرة ولا مريض يحتاج فراشاً ولا أجير عين تعذر عمله في الحبس، لكن يستوفي القاضي عليه مدة العمل إن خاف هربه، ولا قيم محجور بدين لم يجب بمعاملته ويخرج من جن أو مرض إن لم يجد مريضاً<sup>(٣)</sup>.

فرع: من أقر بالملاة ثم ادعى إعساراً لم يقبل إلا بينة تذكر سببه وله تحليف خصمه أنه لا يعلم ذهاب ماله الذي أقر أنه مليء به ولا يلزمه الحلف أنه لا يعلم ذهاب ماله فقد يعلمه ولا يعلم ذهاب الذي أقر به<sup>(٤)</sup>.

فرع: إذا هرب مجوس لم يلزمه القاضي طلبه وإعادته إلا بطلب خصمه ويسأله: لم هرب؟ فإن علله بإعساره لم يعزره وإلا عزره إن رأى.

المحتاج (١٥٦/٢).

(١) حاشية البجيرمي (٤١٨/٢)، فتح الوهاب (٣٤٥/١).

(٢) حاشية البجيرمي (٤١٩/٢)، حواشي الشرواني (١٤١/٥).

(٣) الإقناع للشربيني (٥٢٤/٢)، حاشية البجيرمي (٢١٢/٤)، فتح الوهاب (٣٤٦/١)، مغني المحتاج (١٥٦/٢).

(٤) حواشي الشرواني (١٣٩/٥).

## فصل حكم المعسر المحبوس

لا يأثم معسر محبوس بترك الجمعة أو الجماعة، وللقاضي منعه منها بالمصلحة ومن محادثة الأصدقاء، وشم الرياحين للتنزه لا للحاجة، ولا من الاستمتاع بزوجه وعمل صنعة والنظر من كوة ولا المرأة من إرضاع ولدها ولا يقفل عليه ولا يرجع في بيت مظلم ونفقته وأجرة الحبس من ماله وتسقط نفقة المحبوسة بدين وإن ثبت بينة ويخرج المحبوس لدعوى أخرى فإن ثبت حق آخر حبس لهما ولا يطلق إلا باتفاقهما<sup>(١)</sup>.

## فصل من ثبت إعساره

من ثبت إعساره حرم حبسه وملازمته ووجب إنظاره إلى ميسرة<sup>(٢)</sup>.

## فصل تحري القاضي عن المحبوس

يلزم القاضي أن يأمر اثنان يبحثان عن حال محبوس غريب ادعى إفلاساً وعجز عن إثباته؛ ليظننا إعساره فيشهدا به؛ لئلا يتخلد حبسه.

## فصل أداء الدين للموسر

يلزم الموسر أداء ما عليه من دين حال فوراً إن طوّل لا قبله، فإن امتنع أمره القاضي فإن أبى وماله من جنس دينه وفي منه، وإلا باعه أو أكرهه على البيع لوفائه بالتغدير، وفي تمليكهم عينه بدينهم تردد.

ولو أخفى ماله حبسه بالطلب؛ ليظهره فإن لم يفد الحبس ورأى ضرباً أو غيره فعل وله تكرير تعزيره مفرقاً بحيث يبرأ من ألم الأول وإن زاد مجموعة على الحد وكذا كل قادر على أداء حق عليه ممتنع<sup>(٣)</sup>.

## فصل حكم مبادرة القاضي بيع مال محجوره

يندب أن يبادر القاضي بيع مال محجوره وممتنع وقسمة شنه ولا يفرط في البدار فيطمع فيه بنجس، ولا يتأتى فوق ثلاث أيام وأن يبيع المالك أو وكيله بإذن القاضي فإن

(١) روضة الطالبين (٤/١٤٠).

(٢) إعانة الطالبين (٤/٩٤)، حاشية البجيرمي (٢/٤١٨)، حواشي الشرواني (٥/١٤٢)، روضة الطالبين (٤/١٤١)، مغني المحتاج (٢/١٥٧).

(٣) مغني المحتاج (٢/١٥٢).

باع القاضي ندب بحضرة المديون والغريم أو وكيله وأن يبدأ ببيع ما يسرع فسادَه.  
ثم ما تعلق الدين بعينه كالمرهون والجاني ويقدم المرهون على الجاني وكمال القراض  
للربح، ثم الحيوان لكن يؤجر بيع الدبر عن كل ماله، ثم الثياب، ثم النحاس، ثم البناء.  
ثم الأرض وأن يباع كل متاع في سوقه ويصح في غيره وليكن البيع بثمن المثل فأكثر  
حال من نقد البلد الغالب<sup>(١)</sup>.

نعم! لو كثرت مؤنة نقله فله طلب الراغبين إليه، ولو زاد راغب بعد البيع فكما مر.  
ولو رضي المدين والغرماء بمؤجل جاز. ويسلم المبيع بعد قبض الثمن الحال فإن غاير  
دينهم اشتراه أو عاوضهم به برضاهم في غير السلم أو باعهم ماله بدينهم إن رأى.  
فرع: لو بيع مال مفلس لأحد غرمائه فله من الثمن قسطه فقط ولا يكون بالشراء  
قابضاً لماله بطريق التقاضي.

### فصل حكم قسمة ما قبض من الأثمان

الأولى للقاضي قسمة ما قبض من الأثمان أولاً فأولاً بقسط ديون الغرماء بل يجب  
بطلبهم إن سهلت قسمته فإن غاب غريم ورجع فإن تعذرت مراجعته وعز فقدر دينه  
قسم له وإلا أخذ بإقرار المفلس، ثم إذا حضر وأثبت بزيادة فكغريم ظهر بعد القسمة، ولو  
تلف نصيبه مع أمين القاضي بعد أخذ الحاضر حصته أو إفرازها لم يزاحمه، بخلاف ما إذا  
قرر لكل حاضر قسطه فتلف بعضه قبل قبضه<sup>(٢)</sup>.

وإن عسرت قسمته؛ لقلته فله التأخير لتجتمع إن رضوا فيقرضه ثقة ملياً ثم يودعه  
أميناً يرضاه الغرماء.

فإن اختلفوا أو عينوا غير ثقة فمن رآه القاضي، ويقدم المتبرع على طالب الأجرة  
فإن طلبا أو تبرعا ضمما فإن تعذر عين القاضي عدلاً فإن تلف معه ضمنه المفلس ولو  
مات ولا يضعه القاضي عند نفسه للتهمة.

فرع: لا يلزم الغرماء عند القسمة إثبات أن لا غريم سواهم، فإن ظهر بعدها غريم  
ودينه قديم لم ينقض بل يشاركهم بالحصصة، فإن أعسر بعضهم جعل عدما وشارك غيره، ثم

(١) المذهب (٣٢٢/١)، روضة الطالبين (١٤١/٤)، شرح زبد ابن رسلان (١٩٨/١)، مغني المحتاج (١٥١/٢).

(٢) حواشي الشرواني (١٣٤/٥)، مغني المحتاج (١٥٣/٢).



إذا أيسر طالبوه بالحصة، أو دينه حادث لم يشاركهم.

ولو ظهر للمفلس مال قديم وحدث له مال قبل فك الحجر اختص به الغرماء ومن تقدم سبب دينه أو وجب بجناية أو بعد فك حجره ولم يعد عليه الحجر لم يتعلق به حق أحد فله التصرف فيه (١).

فرع: لو استحق مبيع القاضي أو مأذونه وقد قبض ثمنه وهو باق استرده المشتري أو تالف قدم ببذله على الغرماء وليس القاضي ومأذونه طريقاً في الضمان، وإن كان البائع المفلس قبل الحجر فكدين قديم ظهر (٢).

### فصل نفقة المحجور

ينفق القاضي المحجور من ماله إلى تمام قسمته، وكذا من تلزمه مؤنته كولدته وإن حدث بعد الحجر وزوجته السابقة على الحجر نفقة المعسر لا من المهرن ويتجه إلحاق تعلق أرش به ويكسوههم؛ لإيذاء ويسلم النفقة يوماً بيوم وإنما تجب في ماله إذا لم يكن مكتسباً أو لا يليق به أو فقده أو امتنع منه فإن لم يف كسبه تتم من ماله (٣).

### فصل بيع القاضي لمال المحجور

بيع القاضي أمواله ولو في غير ولايته إن أثبت بملكه حتى مسكنه وخادمه ومركوبه المحتاج إليها وكتبه والبساط والفرش ويتسامح في خفير لبدو حصير ولباس ويؤجر مستولدة وموقوف عليه مدة ثم مدة إلى البراءة أو مدة بأجرة معجلة ما لم يظهر بتعجيلها تفاوت لا يحتمل لقضاء الدين، ويترك منه أو يشتري له ولمونه دست لباس لائق كقميص وذراعه يلبسها فوقه وسروال وتكته ومنديل وعمامة وقلنسوة تحتها وطيلسان وخف ومكعب ويزاد جبة أو فروة لبرد وتزاد المرأة مقنعة ونحوها ولو تعود فوق اللائق رد إليه أو ودونه فلا ويترك للكل قوت يوم القسمة غداً وعشاء.

قال الغزالي: وسكناه وفيه وقفة ويترك مؤنة تجهيز من مات منهم (٤).

(١) روضة الطالبين (١٣٤/٤)، مغني المحتاج (١٥٢/٢).

(٢) حاشية البجيرمي (٤١٤/٢).

(٣) اختلاف الحديث (١٤٣/١)، حاشية البجيرمي (٣٥٦/٣).

(٤) حواشي الشرواني (١٣٨/٥)، روضة الطالبين (١٤٥/٤)، مغني المحتاج (١٥٤/٢)، منهاج الطالبين (٥٨/١).

## فصل إذا فسخ مال المحجور ولم يف بدينه

إذا قسم ماله ولم يف بدينه سقطت مطالبته وملازمته وحبسه ولا يلزمه الاكتساب، لقضائه إلا إن عصي بسببه ولا ينفك حجره إلا بالقاضي، وإن رضي الغرماء بفكه أو ثبت إعساره ولو ظهر له بعد فكه مال أخفاه بان بقاؤه<sup>(١)</sup>.

الحكم الثاني: الرجوع في عين المال على المفلس إذا كان ثمنه حالا ولم يقبض للبايع الفسخ، ولو بلا قاض لكن لو حكم بإسقاطه لم ينقض أو قبل قبض بعضه ففسخ يقابله<sup>(٢)</sup>.

والفسخ: فوري فلو صولح عنه بمال فكالفاسخ بالعيب وصيغة الفسخ: كفسخت البيع أو نقضته أو رفعته وكذا رددت أو رفعته وكذا رددت الثمن لا بإعتاقه المبيع أو بيعه أو وطء الأمة.

ولو كان بالثمن ضامن مقر ملي بإذنه لا دونه أو به رهن معارّ يفى به فلا فسخ ولو أراد الرجوع في بعض المبيع جاز، فإن كان قد قبض نصف الثمن والمبيع عبيدين رجع في نصفها بقسط باقي الثمن.

فرع: لو قال غرماء المفلس أو ورثتهم للمشتري: لا تفسخ ونقدمك بالثمن لم تلزمه الإجابة، وكذا لو تبرعوا به عليه أو أجنبي فإن ترك وقدموه وظهر غريم راحمه أو تبرعوا فر، ولو قال له الوارث لا تفسخ وأنا أعطيك الثمن لزمه القبول<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو امتنع المشتري الموسر أو وارثه من أداء الثمن أو غاب لم يرجع في عين المبيع، وكذا إن انقطع جنس الثمن، إذ يعتاض عنه، ومن باع عيناً وقبض ثمنها وامتنع من تسليمها أو هرب بها لم يفسخ المشتري<sup>(٤)</sup>.

فرع: لو باع جارية بعبد فأفلس مشتري الجارية وهلك أو وهبها ولو لبائعها فرد العبد بعيب ضارب بقيمتها ولا يقدم بها<sup>(٥)</sup>.

(١) الوسيط (٢٧٠/٣).

(٢) روضة الطالبين (١٤٧/٤)، إعانة الطالبين (١٨١/٢)، مغني المحتاج (٣٢١/٢).

(٣) مغني المحتاج (١٥٩/٢)، منهاج الطالبين (٥٨/١).

(٤) حواشي الشرواني (١٥٩/٥)، روضة الطالبين (١٧٥/٤).

(٥) الوسيط (٢٤/٤).

فرع: لو أخفى مديون بعض ماله فحجر عليه بفلسه ظاهراً، أو بيع موجوده ورجع بئعه في متاعه، ثم بان يساره لم ينقض ذلك؛ إذ للقاضي بيع مال الممتنع لدينه ورجوع البائع للامتناع من الأداء مختلف فيه وقد حكم به القاضي معتقد جوازه.

### فصل الرجوع بالمبيع على المفلس

لا يختص الرجوع على المفلس بالمبيع بل يأتي في كل معاوضة محضة، فلو أفلس المسلم إليه فलلمسلم الفسخ؛ لاسترداد رأس ماله إن بقي كله وإن تلف بعضه رجع في الباقي وضارب بباقي المسلم فيه، وإن تلف كله لم يفسخ المسلم ويضارب بقيمة السلم فيه، ثم إن كان في المال جنسه صرف إليه منه قسطه، وإلا اشترى له فلو كان المال عشرين ديناراً وعليه عشرون لرجل، وقوم المسلم فيه بعشرين أفرز له عشرة<sup>(١)</sup>.

فلو رخص فوجد بها كل حقه اشترى له وأخذه اعتباراً بوقت القسمة؛ لأن المفرز كالمرهون بحقه، وينقطع بالإفراز تعلقه بحصة غيره حتى لو تلف قبل قبضه لم يتعلق به حقه بل هو على المفلس وإن زاد المفرز على حقه فالزائد للغرماء، وإن نقص عنه كأن وجد بأربعين لم يزاحم الغرماء، وله المفرز فقط فيشتري به بعض حقه، ثم لو رفع الحجر وحدث له مال، وأعيد الحجر واحتيج إلى المضاربة قوم باقي المسلم فيه، فإن تساوت قيمته الآن، وإلا فذاك وإلا فالتوزيع باعتبار القيمة الثانية ولو كان المسلم فيه عبداً أو ثوباً اشترى له بالمفرز بعضه فإن تعذر فله الفسخ ولو انقطع المسلم فيه وفسخ ضارب برأس المال<sup>(٢)</sup>.

ولو أفلس مستأجر ذمة في المجلس فسخ فيها، أو فيما لم يقبض بقسطه، أو مستأجر عين كدابة معينة، أو أرض فللمؤجر الفسخ، فإن أجاز ضارب بالأجرة، ويؤجرها القاضي لحق الغرماء، فإن فسخ في أثناء المدة ضارب بقسط الماضي، وإن لم تتفاوت الأجرة باختلاف قسم المسمى على الزمان، فإن مضى نصف المدة ضارب بنصف المسمى، وإن تفاوتت وزع المسمى على قدر أجرة الزمانين<sup>(٣)</sup>.

وإذا فسخ في أثناء الطريق والدابة محملة، أو في أثناء المدة والأرض مزروعة فعليه تبليغ

(١) حواشي الشرواني (١٤٦/٥).

(٢) حواشي الشرواني (١٤٦/٥).

(٣) روضة الطالبين (١٥٢/٤).

المحمول أقرب مأمن ووضعه فيه عند القاضي إن فقد المالك ثم عند عدل كالوديعة، وعليه إبقاء زرع لم يستخصد إن اتفق المفلس والغرماء عليه إلى الحصاد، وله أجره مثل تبليغ المحمول، وإبقاء المزروع مقدمة على الغرماء وإن اختلفوا في الإبقاء والقطع، وللمقطوع قيمة أجيب طالب القطع والمؤجر إذا لم يستوف أجره الماضي غريم فله القطع، أو لا قيمة له أجيب طالب الإبقاء وحيث بقي باتفاقهم أو دونه فمؤنته، وإن تبرع بها الغرماء أو بعضهم أو بذلوها بقدر ديونهم، فذاك وإن بذلها بعضهم؛ ليرجع اعتبر إذن القاضي أو المفلس والغرماء وحينئذ يقدم بها وكذا لو اتفقوا بقدر ديونهم ثم ظهر غريم قدموا بها عليه ولو اتفق عليه من مال المفلس، جاز<sup>(١)</sup>.

ولو اتفق بعض الغرماء بإذن المفلس وحده؛ ليرجع لزوم ذمته، ولا يضارب به أو بإذن الغرماء فقط، ليرجع عليهم رجع في مالهم؛ وإن أفلس مؤجر عين أو ذمة؛ وقد سلم عيناً عما التزمه بذمته فلا فسخ للمستأجر<sup>(٢)</sup>.

ويقدم بمنفعتها ويبيع مؤجره للدين، أو قبل تسليمها عما التزمه والأجرة باقية في يده للمستأجر الفسخ والرجوع بها أو تالفة فلا، ويضارب لأجرة المثل ويستأجر له بها بعض المنفعة إن تبعضت كحمل مائة رطل وإن لم تبعض كقصارة، ورياضة، وركوب إلى بلد ولو ركب بعض الطريق بقي ضائعاً فسخ وضارب بالأجرة المبذولة.

ولو كان المؤجر داراً فانهدمت ولو بعد قسمة ماله ضارب بالأجرة إن لم يمض بعض المدة، وإلا فبالباقي<sup>(٣)</sup>.

### فصل شرط الرجوع

شرط الرجوع: بقاء المتاع في ملك النفس، وتصرفه، فإن تلف، أو أتلف ضارب بالثمن، وإن رهنته أو وهبه وأقبضه، أو وقفه، أو أعتقه، أو كاتبه، أو أحرم بائعه وهو صيد أو زال ملكه مستقراً، وإن عاد لم يرجع فيه، ويضارب<sup>(٤)</sup>.

(١) روضة الطالبين (١٥٢/٤).

(٢) حواشي الشرواني (١٤٥/٥)، حاشية البجيرمي (٤٢١/٢).

(٣) حواشي الشرواني (١٤٦/٥).

(٤) إعانة الطالبين (٦٨/٣)، حاشية البجيرمي (٤٢٠/٢)، حواشي الشرواني (١٤٩/٥)، روضة

الطالبين (١٥٥/٤)، مغني المحتاج (١٦٠/٢).

ولا يمنع الرجوع تدبيره، وتزويجه، وإجارته إذا رضي به البائع بلا منفعة وانفكاك الرهن، أو الجناية، أو الكتابة، وبيعه بشرط الخيار له، وإقراضه ولا إن كان بذراً، أو بيضا أو عصيراً، أو زرعاً أخضراً، فنبت أو تفرخ، أو تخلل، واشتد حبه<sup>(١)</sup>.

فرع: لو حجر على مشتري شقص أخذه الشفيع لا البائع، وقسم ثمنه بين الغرماء ولا يختص به البائع<sup>(٢)</sup>.

### فصل الرجوع في المبيع

إذا رجع في المبيع، وقد تغير بنقص، فإن كان بما لا يفرد بعقد، وحصل بآفة، أو بجناية لا يضمن أخذه البائع ناقصاً، أو ضارب بالثمن، أو بجناية تضمن فأرشفه للمفلس وللبيع أخذه ناقصاً والمضاربة بمثل نسبة ما نقص من قيمته من الثمن<sup>(٣)</sup>.

وإن كان مما يفرد بعقد قبل قبض شيء من الثمن، كدار احتراق سقفها أخذ الباقي بحصته من الثمن، وضارب بحصة التالف، أو بعد قبض بعضه كعبدین مستوي القيمة تلف أحدهما، وقد قبض نصف ثمنهما رجع في الحي بباقي الثمن، وما قبضه منه حصة التالف، وكزيت، أو عصير نقص بإغلاء، نقص نصفه، أو ثلثه أخذ الباقي بنصف أو ثلثي الثمن وضارب بالتالف<sup>(٤)</sup>.

وإن نقص ربه: كأربعة أرتال قيمتها ثلاثة دراهم فنقصت رطلاً، والقيمة بحالها، أو أقل رجع في الباقي، وضارب بربع الثمن، أو والقيمة أربعة دراهم فالمفلس شريك بالدرهم الزائد، أو وقد تغير بزيادة حاصلة من المبيع رجع فيه بزيادته المتصلة كالسمن لا المنفصلة وقت الرجوع الحادثة، كاللبن، والولد، والثمرة، فإن كان ولد الأمة غير مميز، ولم يبذل البائع قيمته بيع مع أمه، وقدم بحصتها<sup>(٥)</sup>.

ولو اشترى حاملاً فولدت، أو حائلاً فحملت رجع فيها مع الولد، أو الحمل، فإن تلف الولد ضارب بقيمته حملاً حين قبضه فتقوم حاملاً، ثم حائلاً فله نسبة التفاوت من

(١) روضة الطالبين (٤/١٥٥)، مغني المحتاج (٢/١٦٠).

(٢) حواشي الشرواني (٥/١٤٩)، مغني المحتاج (٢/١٦٠).

(٣) مغني المحتاج (٢/١٦٠)، حواشي الشرواني (٥/١٤٩).

(٤) روضة الطالبين (٤/١٥٨).

(٥) روضة الطالبين (٤/١٥٨).

الثلث، والشجرة، وثمرتها كالأمن والحمل<sup>(١)</sup>.

فرع: لو قال: فسخت قبل التأبير فالثمرة لي، وصدقه أخذها، وكذا لو صدقه المفلس وحده<sup>(٢)</sup>.

وليس للغرماء تحليف المفلس، وإن كذبه المفلس حلف أنه: لا يعلم تقدم فسحه فإن حلف على البت، فزيادة خير<sup>(٣)</sup>.

ولو أقر البائع: أن المفلس لا يعلم وقت رجوعه لم يحلفه، وإن نكل حلف البائع لا الغرماء، وأخذ الثمرة<sup>(٤)</sup>.

وإن نكل وكذبه الغرماء أيضاً فكحلف المفلس، وإن صدقه فهي للمفلس. وليس لهم طلب قيمتها لكن للمفلس طلب إجبارهم على أخذها، إن جانست دينهم، أو الإبراء عند قدرها، فإن أخذوها فللبائع نزاعها منهم بإقرارهم، وإن لم تجانس دينهم باعهم القاضي بجنسه، وصرفه إليهم، ولا يأخذه بائع النخل بل يلزمهم رده لمشتري الثمرة فإن أبي فهو مال ضائع.

ولو شهد بعض المصدقين للبائع قبل أن يصدقه قبلت شهادته لا بعده إذ يجبر على أخذ الثمرة فشهادته عنه تدفع ضرر أخذها.

ولو صدقه بعضهم لم يجبر على الأخذ؛ لتضرره بالأخذ منه بل يخص بها من كذبه فإن بقي له شيء ضارب به مع الصدق.

### فصل إبقاء الشجر بعد الفسخ

إذا فسخ بائع شجر، أو أرض، وبقيت الثمرة، أو الزرع للمفلس بقيا مجاناً إلى الجذاذ، أو الحصاد، وفي طلب القطع قبله تفصيل مر.

وإن كان له الرجوع في الثمر أيضاً فتلّف أخذ الشجر بقسطه من الثمن، وضارب بحصة الثمن منه، فإن قوم مئراً مائة، وغير مئمر تسعين ضارب بعشر الثمن.

ولو اختلف قيمة الشجر والثمر يوم العقد والقبض اعتبر للثمر أقلهما، وللشجر

(١) الوسيط (١١٧/٣)، حواشي الشرواني (١٥٢/٥).

(٢) روضة الطالبين (١٦٢/٤).

(٣) روضة الطالبين (١٦٢/٤).

(٤) المهذب (٣٢٤/١).

أكثرهما، فإن قوم الشجر أولاً بعشرين، والتمر بعشرة، قوم كل ثانياً بنصف ما قوم أولاً ضارب بخمس الثمن، وكذا كل صورة تلف فيها أحد المبيعين، واختلف قيمتهما ورجع في الباقي ولو لم ينقصا ضارب بالثلث، ولو تساوت قيمة الثمن في الطرفين ونقصت بينهما لعيب طراً ولم يزل وعادت كما كانت لارتفاع السوق فرأى الإمام أنه يعتبر قيمة يوم التعيب، وأنه لو قوم الشجر يوم العقد مائة، ويوم القبض مائة وخمسين، ويوم الفسخ مائتين، أو مائة اعتبر قيمة يوم الفسخ<sup>(١)</sup>.

### فصل الزيادة الحاصلة من الخارج

في الزيادة الحاصلة من خارج، فإن كانت عيناً محضة قابلة للتمييز كمن اشترى أرضاً ثم بنى فيها، أو غرس فأراد البائع الرجوع فللمفلس، وغرامؤه القلع، وإن بذل لهم القيمة؛ ليمتلك ويجب ارش نقص أرضه وتسويتها من مال المفلس مقدماً على الغرماء<sup>(٢)</sup>.

ولو طلب القلع والغرماء أو بعضهم أخذ القيمة، أو عكسه عمل بالأصلح وإن أبى كلهم لم يلزمهم بل لبائع أن يرجع في الأرض إن تملك ما فيها بالقيمة أو قلعه بالأرض لا فيها وحدها، وإبقاء ما فيها بغير رضاهم بل يضارب بالثمن، فإن رضوا فبيعت الأرض وما فيها جاز، وتوزيع الثمن مر في الرهن، أو مد فيها وحده بقي تخيير البائع في القلع، والتملك، وخيار المشتري إن جهل<sup>(٣)</sup>.

ولو اشترى أرضاً من واحد، وغراساً من آخر، فإن رجع كل فيما باعه فلبائع الأرض القلع إن ضمن أرش النقص، وللبائع الغراس قلعه، وعليه التسوية والأرض للأرض، فإن أبا قلعهن وبذل له الآخر قيمته قائماً لم يكن له إبقاؤه بل يتخير بين القلع، والقيمة، وإن لم يبذلها بل إبقاء الغراس فله أجره مثله<sup>(٤)</sup>.

أو غير قابلة للتمييز كأن اشترى مثلياً فخلطه بمثله أو دونه أو بأجود لا يظهر، أن له زيادة في الحسن، فللبائع الرجوع فيه، والإجبار على قيمته لا على بيعه أو بأجود أو بغير

(١) إعانة الطالبين (٤٣/٣)، فتح المعين (٤٣/٣)، حواشي الشرواني (١٥٣/٥)، مغني المحتاج (٢/١٦٢).

(٢) حواشي الشرواني (١٥٣/٥).

(٣) حواشي الشرواني (١٥٣/٥).

(٤) شرح زيد ابن رسلان (٢١٤/١)، حواشي الشرواني (١٥٣/٥).

جنسه فلا، بل يتعين المضاربة بالثمن.

وإن كانت صفة محضة كأن طحن الحنطة المببعة أو قصر الثوب أو خاطه بخيوط من الثوب أو اشتراها معه فللبائع الرجوع ولا شيء له إذا نقصت قيمتهن فإن زادت شارك المفلس بالزيادة<sup>(١)</sup>.

وكذا كل زيادة بعمل يستأجر لهن ويظهر أثره بحيث يعد عيباً: كدقيق خبزه، ولحم شواه، وشاة ذبحها، وأرض ضرب من طينها لبناً وعَرْصَة وآلة بناء بني بها فيها داراً، وتعليم رقيق لا ما يعد أثراً كسياسة وحفظ.

فإذا قوم الثوب خاماً بخمسة، ومقصوراً بستة فللمفلس سدس الثمن ولو ارتفع، أو انخفض سوق أحدهما اختص بالزيادة والنقص أو سوقهما، بالنسبة فإذا ارتفع الثوب فقط بأن قوم خاماً بستة، ومقصوراً بسبعة فللمفلس سبع الثمن أو عكسه فقوم مقصوراً بسبعة وخاماً بخمسة فله سبعاً الثمن، وعلى هذا القياس.

ولكل أجير لإجارة صحيحة من مفلس، أو غيره حبس محل عمله؛ ليقبض أجرته إن زادت به القيمة وهي رهن بالأجرة إن بالأجرة إن فسخ المفلس حتى يقدم بحقه منها<sup>(٢)</sup>.

وإن كانت عيناً من وجه كان صبغ الثوب بصبغ لنفسه، فإن لم تزد قيمته فلا شيء للمفلس، وإن زادت كثوب بأربعة، وصبغ بدرهمين، وقوم مصبوغاً بستة شارك بالصبغ فيقسم الثمن أثلاثاً، فإن قوم بخمسة فللمفلس خمس الثمن وإن قوم بثمانية أو بستة عشر فالزيادة مع الصبغ للمفلس.

فيتناصفان الثمن، وللبائع بذل قيمة الصبغ للمفلس، وإن أمكن فصله ليخلص له الثوب مصبوغاً، وإن صبغه بصبغ اشتراه من بائع الثوب، أو من غيره، فإن لم تزد قيمته مصبوغاً على أربعة فأت الصبغ، ويرجع بائع الثوب فيه ولو ناقصاً، وإن زادت عليه فبائع الصبغ واجد ماله تاماً إن كانت الزيادة درهمين، وناقصاً إن لم تبلغهما فيقنع به، أو يضارب بدرهمين وإن بلغت ثمانية فنصف الثمن لبائع الثوب، وربعه لبائع الصبغ، وربعه للمفلس<sup>(٣)</sup>.

(١) مغني المحتاج (١٦٣/٢).

(٢) إعانة الطالبين (١٣٢/٣).

(٣) حواشي الشرواني (١٥٧/٥)، روضة الطالبين (١٧٢/٤).



ولو اشترى صبغاً وصبغ به ثوبه فإن تزد قيمته مصبوغاً فلبائع فاقده، وإلا فله الرجوع وتأتي في اشتراكهما ما سبق.

**فرع:** لو طلب المفلس، والغرماء قلع الصبغ مع غرم نقص الثوب مكنوا كالبناء، والغراس، وكذا البائع الثوب، أو الصبغ منفرداً<sup>(١)</sup>.

**فرع:** لو اشترى ثوباً بعشرة مثلاً، واستأجر من قصره بخمسة، وبلغ مقصوراً أحد عشر فلبائع عشرة، وللأجر درهم<sup>(٢)</sup>.

ويضارب بأربعة إن فسخ وإلا فبخمسة، والدهرم للمفلس وإن استأجر من قصره بدرهم، أو من صبغه بصبغ قيمته درهم، فإن لم تزد قيمته مقصوراً على قيمته خاماً فأنت القصار فيضارب بأجرته.

وإن زادت قيمته مقصوراً أو مصبوغاً فبلغت خمسة عشر، فإن فسخ الأجير فله درهم وللبائع عشرة، وللمفلس أربعة، وإن لم يفسخ ضارب بدرهم.

ولو بيع الثوب والحالة هذه بثلاثين، فإن كان مصبوغاً فلكل واحد ضعف ماله في الأولى، وكذا إن كان مقصوراً.

**فرع:** لو قال الغرماء للقصار، ونحوه: دعنا نشارك صاحب الثوب ونقدمك بالأجرة لزمته الإجابة<sup>(٣)</sup>.

(١) حاشية البجيرمي (٢/٤٣٠)، حواشي الشرواني (٥/١٥٨)، مغني المحتاج (٢/١٦٥).

(٢) التنبيه (١/٩٥).

(٣) روضة الطالبين (٤/١٧٥).

## كتاب الحجر (١)

وثبوتة إما لمصلحة غير المحجور: كالرهن للمرتهن، والمفلس لغريمه والمريض فيما عدا الثلث لوارثه، والعبد والمكاتب لسيده، وغير ذلك وأبوابها معروفة (٢).

وإما لمصلحة نفسه: وهو المجنون والصبي والسفيه، فيثبت حجر الجنون بمجرد ويرتفع بمجرد الإقامة التامة (٣).

ويرتفع حجر الصبي بالبلوغ: وهو للذكر.

والأنثى إما: بتمام خمسة عشر سنة قمرية تحديداً، أو بخروج المني لتسع سنين كالحيض لكن لو ولدت زوجة صبي للإمكان منه ولم يعلم إنزاله ثبت النسب لا البلوغ. وإما إثبات شعر العانة: الخشن للذكر، والأنثى فدليل بلوغ ولد من لا يعرف إسلامه، ووقت اعتباره كالإمضاء، ولا يكون علامة في الأنثى حتى يكون على فرجيه ولا أثر لشعر الإبط واللحية والشارب ولا لغلظ الصوت وتواء طرف الحلقوم، ونهود الثدي وانفراق الأربنة ونحوها.

ويحل نظر العانة للشهادة وتزيد الأنثى فتبلغ بالحيض ولو بدواء (٤).

وإما الحبل: فمبسوق بالإنزال ولا يعلم الحمل إلا بالوضع فيحكم ببلوغ المزوجة قبله بستة أشهر ولحظة، وفي المطلقة قبل الطلاق إذا ولدت لدون أربع سنين بإمائه بالذكر، وحضه لا بأحدهما فقط ولا بهما منفرج واحد.

ويرتفع حجر السفه بالرشد (٥)، وهو إصلاح الدين والمال ولو كافراً.

(١) الحجر: لغة: مصدر حجر أي منع وضيق وأحاط الشيء، وشرعاً، قول القاضي للمديون حجرت عليك التصرف في مالك أي منعتك التصرف في مالك. انظر معجم مقاييس اللغة (٢/ ٣٣٨).

(٢) حاشية البجيرمي (٤٣١/٢)، الوسيط (٣٥/٤).

(٣) الوسيط (٣٥/٤)، روضة الطالبين (١٧٧/٤)، شرح زبد ابن رسلان (١٧٩/١)، مغني المحتاج (٢٣٥/٢).

(٤) شرح زبد ابن رسلان (٢٤٨/١).

(٥) الرشد هو: إصلاح الدين بعدم الفوق بإتيانه حراماً تسقط عدالته وإصلاح ماله بضبطه وترك تبذيره وإنفاقه في وجوهه. قال الإمام الشافعي: كما ينفك عن الصبية الصغيرة بمجرد البلوغ وإنباس الرشد منها من غير حاجة إلى زواج. انظر الأم (٣١٥/٣).

فالدین: بأن لا يأتي حراماً يسقط عدالته.

والمال: بأن لا يضيعه كإلقائه في البحر عبثاً وصرفه في محرم واحتمال غبن فاحش في معاملاته جهلاً لا إن صرفه في حيز: كصدقة ولا في ملاذ كنفيس ملبس ومطعم فوق اللائق به وجوار كثيرة للتسري<sup>(١)</sup>.

فرع: لا بدّ من اختبار الولي الصبي في دينه قبل البلوغ وبعده. ويعرف بمشاهدة عبادته واجتناب المحرمات والشبهات، وفي ماله قبيل البلوغ مرات بحيث يغلب ظن رشده.

فاختبار ولد التاجر بالبيع والشراء فيدفع وليه إليه مالاً ليُماكس لا ليعقد ولا يضمنه الولي، إذا تلف بيد الصبي<sup>(٢)</sup>.

واختبار ولد الزراع بنفقة من يقوم بها، وولد المحترف بما يتعلق بحرفته وولد الأمير مثلاً بالإنفاق على الجند والعيال فيعطي نفقة يوم، ثم أسبوع، ثم شهر والمرأة في القطن، والغزل وصونه الأطعمة عن نحو الهر والفأر وحفظ متاع البيت واختبار الخنثى كالذكر والأنثى جميعاً<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو بلغ الصبي غير رشيد بقي عليه السفه أو رشيداً، أو رشد بعد ذلك انفق حجره، وإن لم يفكه القاضي لا بإقراره وليه برشده لكن يزول بإقراره، ولايته ولو أنكر الولي رشده صدق بلا يمين ومن طراً تبذيره لم يصح محجوراً إلا بحجر القاضي. ويندب الإشهاد عليه، وإن رأى النداء عليه فعل ثم هوى وليه لا الأب، والجد، وإذا عاد رشده لم ينفك إلا بالقاضي، ولا حجر بطرود فسق ولا بغبن في تصرف خاص ولا بتقشير على نفسه بخلا<sup>(٤)</sup>.

### فصل حكم العقد المالي من المحجور بسفه

لا يصح من محجور سفه عقد مالي ولو بغبطة بإذن وليه، وفي إجارة نفسه تردد.

(١) إعانة الطالبين (٣٢٩/٤)، الإقناع للشربيني (٦٥٢/٢).

(٢) حواشي الشرواني (١٦٨/٥)، شرح زيد ابن رسلان (١٩٨/١)، مغني المحتاج (١٦٩/٢)، منهاج الطالبين (٥٩/١).

(٣) دقائق المنهاج (٦١/١)، مغني المحتاج (١٦/٢).

(٤) روضة الطالبين (١٨٢/٤).

وتصح وصيته، وتديره وصلحه عن قَوْد عليه، وعقده الجزية ولو بفوق الدية والدينار وشرأؤه في المخصصة، وقبول الهبة، والوصية، ويقبضهما وليه فيضمن من سلم إلى السفية الموصي به لا الموهوب له.

ولو أقبض السفية رشيداً أو سفيهاً مالاً لمعاملة وغيرها ضمنه، وإن جهل، وكذا لو أقبض رشيد سفيهاً، ثم بعد رشده أتلفه، أو تلف بعد مكنة رده لا بهما قبله، وإن جهل أو زال الحجر إلا أن طلبه فأبى ويلغو ظاهراً لا باطناً إقرار السفية بالمال ولو ديناً أسنده إلى ما قبل الحجر وبجناية توجه لا بموجب حد أو قود وإن عفا بمال ولا بسرقة للحد وبإحبال أمته لنسب الولد لا للإيلاد ونفقة الولد من بيت المال ولا طلاقه ورجعته وخلعه وعفو قوده ولو بدون المهر، والدية، ويقبضهما وليه، ولاظهاره ولعانه وهو في العبادات البدنية كالرشيد، وإحرامه بالحج مضي، وتزويجه، وتكفيره لليمين، أو غيرها سيأتي<sup>(١)</sup>.

### فصل تصرف الولي والقاضي في مال المحجور

ولي الصبي، والمجنون، وإن طراً جنونه، والسفيه الأب، ثم أبوه، وإن علا ثم وصيهما، ثم قاضي بلد المحجور، فإن كان ماله في غير محل ولايته فلقاضي بلد المال التصرف فيه بالحفظ، والتعهد، وفعل المصلحة إن خيف تلفه لا بالاستئماء<sup>(٢)</sup>.

ويشترط: عدالة الأصل، وكفي ظاهراً ولو كافراً في ولده إلا إن ترافعوا إلى القاضي فهو وليه ولا ولاية للأُم بأصل الشرع ولا الباقي عصبة النسب. لكن لهم الإنفاق من مال الصبي؛ لتأديبه، وتعليمه، فإن فقد كل الأولياء لزم المسلمين ما يلزم الولي، وتصرف الولي لمؤكليه بالمصلحة حتماً، ولو بالزراعة<sup>(٣)</sup>.

فإن طلب متاعه بفوق ثمن مثله باعه، أو وجد ما يباع بدون ثمن مثله ولم يرده لنفسه اشتراه له فإن أبا قتلف الثمن.

قال الروياني رحمته: ضمنه، وفيه نظر وله البيع بعرض، وبمؤجل لمصلحة بزيادة لا ثقة

(١) حاشية البجيرمي (٤٣٨/٢)، حاشية الشرواني (١٧٠/٥)، مغني المحتاج (١٧١/٢)، منهاج الطالبين (٩١/١).

(٢) المذهب (٣٢٨/١)، مغني المحتاج (١٥٠/٢).

(٣) حواشي الشرواني (١٧٨/٥)، فتح المعين (٧٣/٣)، فتح الوهاب (٣٥٣)، مغني المحتاج (١٧٤/٢).

وحتماً يشهد على المؤجل.

ولا يحتاج القاضي في التسجيل بيع الأب وأبيه إلى إثبات الحاجة والمصلحة وفي إثباتهما بعدالتهما وجهان.

ويجب إثبات الوصي، والقيم بذلك، وإلا صدق المحجور بيمينه بعد كماله أن بيعهما بدونهما<sup>(١)</sup>.

ويصدق في ذلك الأب، وأبوه بيمينهما، والقاضي بلا يمين ودعواه على المشتري من وليه كما على الولي.

ويشتري له العقار لكن لا يكون نفيساً وريعه حقير بالنسبة إلى ثمنه، وهو أولى من التجارة إن كفاه ريعه ولم يخف جوراً أو خراباً أو ثقل خراج.

والبائع أمين يؤمن جحده وحيلته في إفساده، وإلا فالتجارة أولى لكن لا يشتري لها ستر مع الفساد وإن كان مريحاً وإقراض ماله والارتهان به مَر في الرهن ولا يودعه مع إمكان إقراضه، ويبيني له مسكناً إن لم يكن الشراء أغبط كعادة بلده<sup>(٢)</sup>.

ولا يبيع له عقاراً ريعه يكفيه إلا إن طلب بزيادة مع وجود مثله بيعه، أو خير منه قيمة وريعاً بأكمله، وإلا لثقل خراجه أو خوف خراجه، أو لحاجته كنفقة وكسوة ولم يجد قرصاً ينتظر معه غلة، أو لم ير الاقتراض له فيبيعه ولو بدون ثمن مثله إن لم يرغب إلا به وخفت حاجته وكالعقار آنية الصقر ونحوه، وكذا غيرها لكن له بيعها لحاجة يسيرة وريح قليل لائق.

فرع: للأب والجد صوغ الذهب والفضة لموليته وإن قيمته أو أتلَف جزءاً منه وأن يصبغا لها الثياب، ويقطعاها ترغيباً في نكاحها، ويتجه أن كل ولي كذلك.

فرع: للقاضي أن يأذن لقيم المحجور في إنفاقه من ماله؛ ليرجع إن رأى ذلك ولا بد من يمينه أنه أنفق بقصد الرجوع، ولو أنفق محجوره المוסر من ماله ليرجع جاز إن كانت المصلحة: أن لا يبيع ماله ذلك الوقت وإلا فلا.

فائدة: قال السبكي: يختص القاضي الشافعي عندنا بالأيتام، والأوقاف وبيت المال ويشاركه القضاة في غيرها.

(١) حواشي الشرواني (١٨٤/٥).

(٢) مغني المحتاج (١٧٤/٢).

**فرع:** لو أقام بينة أن وليه باع ماله بعد بلوغه لم تسمع حتى يزيد ورشده.  
**فرع:** من اشترى عيناً من قيم وأعطاه الثمن فأنكر المالك بعد رشده ولايته عليه واستردها فاشترها منه ثانياً، لم يطالب القيم بالمدفوع إليه كمن اشترى من وكيله فأنكر المالك وكالته فاشترى منه ثانياً لا يرجع على الوكيل.

### فصل ما للولي الأب أو الجد

للولي أباً أو جداً فقط بيع ماله لولده وعكسه، ويمنع كل ولي أن يستوفي قوده أو يعفو عنه مجاناً<sup>(١)</sup>.

أما يبدل فسيأتي ، وأن يدبر أو يكاتب رفيقه أو يعتق عنه في غير كفارة أو يعفو عنه في غير الكفارة المرتبة، أو يهب ماله، أو تصرفه في المسابقة أو يطلق زوجته ولو بعوض<sup>(٢)</sup>.

ويراعى في شفيعته أخذاً، أو تركاً المصلحة فإن أراد المحجور بعد كماله خلاف نظره لم يمكن ولو تركها بخلاف المصلحة أخذ له القاضي ثم هوى بعد كماله، وما لزم الولي فعله فلم يفعله لزم القاضي، ودعوى المحجور بعد كماله ترك الولي الشفعة بلا غبطة كمثلته في بيع ماله، وإذا لم يتبرع الولي بالنظر له وهو فقير، فإن كان وصياً، وشغله عن الكسب فله أن يأخذ من ماله مجاناً بلا قاضي الأقل من أجرته، ومؤنته اللائقة، وإن كان قاضياً فلا، وإن كان أباً أو أمّاً فله الكفاية<sup>(٣)</sup>.

**فرع:** الاسترباح في مال المحجور قدر مؤنته نفقة وغيرها بلا مبالغة مندوب لا واجب خلافاً للشيخين.

وإذا ضجر الأب أو الجد من النظر من مال ولده نصب له قيماً، أو نصبه القاضي وقدر له أجره من مال الولد حيث لا تبرع متبرع، وليس للأب مطالبة القاضي بتقدير أجره له ولو فقيراً.

**فرع:** لو ترك الولي التصرف فنقص المال، أو تلف فإن كان بتفريطه في حفظه

(١) المهذب (٣٢٩/١)، إعانة الطالبين (٣٣٩/٣)، التنبيه (١٠٣/١)، خبايا الزوايا (٢٧٧/١)، نهاية الزين (٣١٦/١).

(٢) حواشي الشرواني (١٨٣/٥).

(٣) إعانة الطالبين (٣٤٩/٣).

ضمنه، أو بترك تلقيح طلعه، أو بيع فرضاده فلا، أو بترك عمارة ماله، أو إجارته، فوجهان<sup>(١)</sup>.

فرع: للولي بالمصلحة إن يخلط طعامه محجورة، وإن يضيف من المخلوط ويسن للمسافرين خلط أزوادهم وإن تفاوت أكلهم<sup>(٢)</sup>.

### فصل ما يجب على الولي

يجب على الولي نفقة محجورة، وكسوتها اللائقة في يساره، أو إعساره وكملبوس أبيه من فقيه، أو تاجر، أو جندي، وكذا من يمونه.

ويعطي السفية نفقة يوم، أو أسبوع بنظره ولو كان يتلف كسوته هده ثم قصره في البيت في إزار، وإذا خرج كساه، ووكل به ويلزمه شراء خادم للمحجور إن اعتاد، أو احتاجه فإن احتاج لأكثر من خادم وجب ويلزمه أداء زكاة وأرش جناية عليه وإن لم يطلب أو نفقة ممونه إن طلب<sup>(٣)</sup>.

فرع: للولي السفر والتسفير بمال محجور؛ لضرورة كنهب وحريق وكذا بدونها في طريق آمن غير البحر، فإن سافر به حيث منع لم ينزل<sup>(٤)</sup>.

### خاتمة

إذا كان لصبي أو سفية كسب لائق أجبره الولي عليه ليرتفق به في النفقة وغيرها وللولي وأبيه استخدام ولده الصغير القادر وضربه عليه تديباً له وتأديباً، فإن استخدمه جده لأمه ضمن أجرته.

وما غصبه الصبي ضمنه ووليه طريق، فإن أخذه، وتلف معه، وقد أمكن رده ضمنه، وقراره عليه أو قبله فعلى الصبي وفي كون الولي طريقاً خلاف.

(١) حواشي الشرواني (١٦٣/٥).

(٢) حاشية البجيرمي (٤٤٣/٢)، مغني المحتاج (١٧٦/٢).

(٣) حاشية البجيرمي (٤٤٣/٢)، مغني المحتاج (١٧٦/٢).

(٤) إعانة الطالبين (٧٢/٣).

## كتاب الصلح<sup>(١)</sup>

### والتزاحم والتنازع في الحقوق

والصلح رخصة ولا يصح مع إنكار المدعي عليه ولم يقم المدعي بينة بما ادعاه لكنه لو كان المنكر قد وقف الأرض المدعاة فصالح عنه أجنبي جاز؛ لأنه بذل مالاً لقربة، وليس قول المنكر لغريمه: صالحني عن مدعائك إقراراً كما لو قال له ذلك ابتداء، وكذا أعزني أو أجزني بخلاف بعني أو هبني أو زوجني أو أبرئني في الدين<sup>(٢)</sup>.

ولو صالح منكراً ثم أقر، فالصلح باطل أو أنكر فصالحه ثم أبرأه عن الدين أو ملكه العين فله العود إلى الدعوى للعلم بإسناده إلى ما جرى، وإن أنكر، ثم أبرأه ولو بعد حلفه صح أو ثم صالحه حطية فله باطلاً أخذ ما بذل له إن كان محققاً ولا من غير سبق خصومه بأن قال ابتداء: صالحني عن دارك بكذا أو ينبغي أن يكون كناية في البيع<sup>(٣)</sup>.

ثم الصلح إما معاوضة: وهو الجاري على غير المدعي، فإن صالح عن عين، أو دين بعين، أو دين فهو بيع، أو بمنفعة كقضاء الحاجة في حشه، أو إلقاء القمامة في ملكه، أو البناء على سطحه، أو عن منفعة بمنفعة معلومة فهو إجارة، فيجري فيهما أحكام البيع حتى لو أقر له بمجمل فصالحه عنه وهما يعرفانه جاز وإن لم يسمياه وأحكام الإجارة ويشترط تعيين الدين في المجلس مع قبضه في الربوي<sup>(٤)</sup>.

وإما حطية: وهو الجاري على بعض المدعي عيناً، أو ديناً كصالحتك من الدار بنصفها، ومن الألف بخمسائة ولو معينة فهو هبة لبعض العين وإبراء عن بعض الدين بلفظ الصلح، ويجب القبول فيهما.

وقبض الموهوب بالإذن، فإن كان بلفظ الإبراء ونحوه: كأبرأتك عن خمسمائة

(١) الصلح: لغة: ضد الفساد، واصطلاحاً انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع أو خوف وقوعه. انظر مختار الصحاح (١/٣٨٣)، الإقناع للشرييني (٢/٢٨٤)، حاشية البجيرمي (٢/٢٣٤).

(٢) شرح زيد ابن رسلان (١/٢٠٠).

(٣) الإقناع للشرييني (٢/٢٨٤)، حاشية البجيرمي (٢/٢٣٤)، فتح الوهاب (١/٢٨٩).

(٤) حاشية البجيرمي (٢/٢٣٤).



وصالحتك عن الباقي لم يجب القبول ولا تعيين الباقي في المجلس، فإن لم يعطه إياه لم يعد الدين المبرأ منه (١).

ولو قال: صالحتك عن الألف بخمسمائة على أن تبرئني عن الباقي لم يصح (٢).

فائدة: قد يكون الصلح عارية: كصالحتك عن الدار المدعاة بسكنائها، أو على أن تبني على سطحها فيرجع متى شاء ولا أجرة له، وقد يكون جعالةً: كصالحتك عن كذا على رد عبدي، ويكون عوضاً في الخلع: كعلي أن تطلقني وفي القود كعلي مالك علي، أو مالي عليك منه (٣).

وفي فداء الأسير مع حربي كعلي إطلاقه وفي الفسخ كالصلح من المسلم فيه برأس المال، وفي المسلم كجعل المدعاة رأس المال.

فرع: لو قال لغريمه بلا خصومة أبرئني من دينك على كذا فأبرأه جاز (٤).

فرع: من عليه ثوبان فرضاً فصالح غريمه بثوب معين بصفة أحدهما جاز.

فرع: لو صالح عن حال بمؤجل، وعن صحاح بمكسر وعكسه بطل، وإذا عجل أو دفع الصحاح جاز، فإن ظن صحة الصلح، ووجوب التعجيل فله الاسترداد، وإن صالح عن حال بنصفه مؤجلاً صح الخطأ لا التأجيل، أو عكسه بطلا.

فرع: يبطل الصلح حطيطةً، أو عن قود، أو مع كفار للكف عنهم بمال بلفظ البيع خاصة، وعن أرش مجهول كحكومة لم تقدر، وعن إبل الدية بلفظ الصلح، أو البيع وكذا عن قيمة متلف بأكثر منها من جنسها، أو بمؤجل كما لو ترك وارث لأخيه حقه من التركة فقبل، والصلح عن إرث جهل مستحقه كزوجتين طُلِّقت إحداهما ومات الزوج قبل معرفتها سيأتي في النكاح.

ولو صالح وارثان عن تركة هي عرض وعشرة دنائير مثلاً على أن لواحد العرض والآخر الدنائير جاز، وكأنه استوفى خمسة واعتاض عن نصف العرض خمسة، أو وهي درهم ودينار مثلاً معينان بدرهمين، أو دينارين بطلاً، وفي الذمة صح، ولا يقدر فيه

(١) حاشية البجيرمي (٢٣٤/٢).

(٢) روضة الطالبين (١٩٥/٤)، مغني المحتاج (١٧١/٢).

(٣) إعانة الطالبين (٨٢/٣)، حاشية البجيرمي (٣/٣)، حواشي الشرواني (١٩٠/٥).

(٤) حواشي الشرواني (٢٥٥/٥).

المعاوضة بل هو مستوف لدرهم ومعتاض عن الآخر بالدينار<sup>(١)</sup>.

فرع: إذا أجاب المدعى عليه بالإقرار فصالح له أجنبي<sup>٢</sup> بإذنه عن العين بمال الآن معيناً، أو في الذمة صح، أو بلا أذن فلا، أو بمال نفسه فهو مشتر لغيره بماله وقد مر في شروط البيع، أو لنفسه، أو للأذن في الدين على صفة أو على عين به صح، أو لنفسه فهو ابتياع دين على غيره وقد مر في قبض المبيع<sup>(٢)</sup>.

وإن صالحه أجنبي<sup>٣</sup> على ألف دينار بنصفه من عنده جاز ولو بلا إذن، وإن أجاب بالإنكار مبطلاً حرم وفي حل توكيله في الصلح وجهان.

فلو قال أجنبي للمدعي: هو مقر لك، ووكلني أصلحك له فصالحه، ولم يعد المدعي عليه بالإنكار صح ظاهراً، وكذا باطناً إن صدق في دعوى التوكيل وإن قال هو مبطل في إنكاره فصالحني له بمالي هذا صح عن الدين لا العين<sup>(٣)</sup>.

ولو صالح المدعي أجنبي من دين على عين ثم جحد الأجنبي الصلح قبل قضائها رجع المدعي على صاحبه وإن قال الأجنبي: هو مبطل في إنكاره فصالحني لنفسي فشاء مغضوب، أو دين وقد مر<sup>(٤)</sup>.

ولو لم يقل: هو مبطل بل قال: لا أعلم صدقك وصالحه بطل، وكذا لو بذل للمنكر مال ليقر ففعل بل بذله واتخذ حرام، وفي كونه بذلك مقراً وجهان.

وإن أجاب: برددت العين إليك ثم صالحه عنها وهي مضمونة لا أمانة جاز.

فرع: إذا صالح أجنبي عن دين بماله، فإن لم يؤذن له في الصلح، أو أذن له فيه دون الأداء لم يرجع، وإن أذن فيهما رجع، وإن لم يشترط الرجوع، ثم إن صالح بعرض رجع بالأقل كالضامن<sup>(٥)</sup>.

فرع: من ادعي عيناً من تركة فأنكر الورثة وجعلوا صدقه فوكلوا من يصالحه؛ لخوف اليمين؛ ولزوال الشبهة جاز، وإن أقروا ثم صالحه أحدهم بإذن الباقي بعين منها

(١) فتح الوهاب (٢٨٩/١)، الإقناع للشريبي (٢٨٤/٢).

(٢) مغني المحتاج (١٨٢/٢).

(٣) روضة الطالبين (٢٠٢/٤).

(٤) روضة الطالبين (٢٠٢/٤).

(٥) روضة الطالبين (٢٠٢/٤).

جاز أو بماله فإن لم يسمعهم وقع له، وإلا فللكل، وعليهم حصتهم من الثمن أو بماله بلا أذنهم؛ ليكون لهم جاز، أو للكل لغا ذكرهم ووقع له الكل.

### فصل في التزاحم على الحقوق

الشارعُ مباحٌ لا يملك بالاستيلاء فلكل فتح باب إليه، وللمسلم <sup>(١)</sup> فقط إشراع جناح وساباط في هوانه وإن استولى على أكثره إن لم تشق ظلمته ولم يضر بالمار الطويل، وعلى رأسه الحمولة العالية إن ضاق، وإن تعذر مرور الرمح منصوباً، ولا بالحمل مع الكنيسة على البعير العالي إن وسع ثم لجاره إشراع جناح تحت جناحه أو فوقه إن لم يضر المار عليه أو مقابلاً له إن لم يعطل نفعه.

ومن أنهدم جناحه، فلجاره إشراع جناح بحيث يمنع إعادة الأول ويحرم إشراعه في هواه المسجد <sup>(٢)</sup>.

وإحداث دكة أو شجرة في الشارع، وإن أذن الإمام ولم تضر ويزيلها القاضي لا الآحاد، لكن لهم طلبه.

ولو أشرف جدار على السقوط في الطريق نقض جبراً أو في ملك غيره ولم يضر في هوائه فلا، ولا أثر لضرر معتاد كعجين طين وإلقاء حجارة في الشارع للعمارة إن لم يعطل المرور ولا لربط الدواب فيه قدر حاجة النزول والركوب.

فرع: رفع التراب من الطريق الواسع وضرب اللبن واتخاذ الكيزان منه وبيعها ولا ضرر فيه مكروه، والبيع صحيح <sup>(٣)</sup>.

فائدة: من بنى بالموارد داراً أو أشرع جناحاً ثم بني غيره داراً تحاذيه وبينهما شارع فحق الأول في الهواء باق وإن أنهدم جناحه فلا يشرع جناحاً فيه بغير إذنه <sup>(٤)</sup>.

فرع: تصير البقعة طريقاً بوقف مالكها، أو بجعل المحبين للبلد فإن اختلفوا في قدره جعل بقدر الحاجة لا سبعة أذرع خلافاً للروضة، بأن يوجد طريق عملاً بالظاهر، وإن

(١) أي: يجوز.

(٢) حواشي الشرواني (٢٠٥/٥)، شرح زيد ابن رسلان (٢٠١/١).

(٣) حواشي الشرواني (٢٠٣/٥)، مغني المحتاج (١٨٤/٢).

(٤) روضة الطالبين (٢٠٤/٤، ٢٠٥).

وسع جداً أو يجوز إحياء ما حول الطريق وإما بنيان الطريق التي يعرفها الخواص ويسلكونها فلا تصير بذلك طريقاً فيجوز إحيائها<sup>(١)</sup>.

ومن جعل لنفسه طريقاً في أرضه فتقديره إليه والأفضل توسيعه.

فرع: يجوز المرور في ملك الغير وإن منعه إذا لم تصر بذلك طريقاً فيجوز إحيائها للناس لكن يكره إكثاره بلا حاجة<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو ادعى طريقاً في ملك غيره إلى أرضه فقال: أنا أعين طريقاً كما تشاء فمقر له بالطريق ولا يلزمه تعيينه كما يشاء بل لو عين طريقاً ولم يصادقه المدعي حلف المدعي عليه ثم هو مقر لمنكر<sup>(٣)</sup>.

فرع: السكة المنسدة مشتركة بين أرباب الدور النافذة إليها لكل من رأسها إلى بابه فقط فليس لغيرهم إشراع جناح فيها إلا برضاهم ولا لمن وراء بابه غيره إلا برضاه والمستأجر إن تضرر به كالمالك فإن أشرعه أحدهم بإذن الباقيين ثم رجعوا لم يجز ولهم قسمة السكة وسد رأسها حيث لا يمر فيها لنحو مسجد ولو حادثاً الأصح أنه لا بد في الحادث من رضا أهله ثم لا يفتح به بعضهم بغير إذن إلا إن سد بآلة نفسه، وللأسفلين فقط قسمة ما بينهم ولو فتح أحدهم فيه باباً أسفل من الأول فلنن المفتوح بين داره ورأس السكة منعه لا لمن داره بين المفتوح ورأسها أو يقابل المفتوح ولا إن فتح أعلى من الأول مع سده وتحويل الميزاب كالباب، ولمن داره آخر السكة إشراع جناح وتقديم بابه فيما يختص به وأن يجعل ما بين آخرها وبابه دهليز أو أن يدخل في ملكه ما يحاذيه منها وليس لمن له داران ينفذ كل واحدة فقط إلى سكة منسدة فتح باب بينهما وله رفع الجدار الحائل بينهما وجعلهما داراً واحدة وإبقاء ما بينهما<sup>(٤)</sup>.

وليس<sup>(٥)</sup> لمن لداره باب إلى الشارع وباب إلى السكة منسدٌ لإدخال غيره من باب وإخراجه من الآخر.

(١) روضة الطالبين (٤/٢٠٥، ٢٠٦).

(٢) حاشية البجيرمي (٣/٩).

(٣) روضة الطالبين (١٢/٩).

(٤) الوسيط (٤/٥٥)، حواشي الشرواني (٥/٢٢٢)، روضة الطالبين (٤/٢١٠).

(٥) أي: ولا يجوز، فلا يصح.

ولمن لا حق له في السكة فتح باب أو إشراع جناح إليها بإذنهم وهو عارية لا دونهم. وإن سر الباب فإن رجعا أزاله ولا يلزمهم له شيء ولم يصالحهم بمال عن فتح باب فيها بخلاف الجناح، ثم إن قدر بمدة فهو لإجارة وإلا فبيع جزء شائع من السكة فيصير كأحدهم كمن صالح رجلاً بمال ليجري نهر إلى أرضه<sup>(١)</sup>.

ولو صالحه بمال على فتح باب من دار إلى داره جاز وهو كصلحه عن إجراء الماء على سطحه فلا يملك شيئاً من الدار والسطح. فرع: للمالك إحداث كواء تشرف على دار جاره وحفر سرداب محكم تحت الشارع لا السكة المنسدة إلا بإذن أهلها<sup>(٢)</sup>.

ومن حفر سرداباً تحت دار جاره بإذنه فله وللمشتري منعه منه. فرع: يسن للجار إعارة جاره جداره؛ ليضع عليه جذوعه ويشترط معرفتها وما تحمل عليه رؤية أو صفاً فإن رجع بعد الوضع والبناء فله القلع بأرش والإبقاء بأجرة لا التملك بالقيمة وله المصالحة عن وضعها بعوض. ولو وجدت جذوعاً على جدار الغير قضى باستحقاق الوضع عملاً بالظاهر فلو سقط الجدار وأعيد أعيدت ولمالكه نقضه إن استهدم<sup>(٣)</sup>.

فرع: من وصل غصنه بغصن شجرة غيره بغير إذنه فله قلعه مجاناً فإن تأخر فأشمر فثمرة الغصن لمالكه أو بإذنه فأراد المالك قلع شجرته. قال البغوي: لم يجز مجاناً بل يقلع بأرش أو يبقى بأجرة ولا يملك.

### فصل الشريك في الجدار

للشريك في الجدار ترتيب من ترابه وإحداث وتد، أو كوة فيه ووضع جذع عليه بإذن شريكه، ثم ليس له سد الكوة بلا إذن، ولا قلع الجذع بعد البناء عليه مجاناً ولا بالأرش بل يقيه بأجرة وله الاستناد وإسناد متاع إليه وبسط الثياب عليه والإصاق جداره به إن لم ينقله وإن منع منه، وكذا جدار الغير وإن سد كواته كالاستضاءة بناره والاستظلال بجداره وللشريكين بالتراضي قسمته عرضاً في كل الطول، أو عكسه، وهل يقسم بشقه بالمنشار

(١) روضة الطالبين (٤/٢١٠).

(٢) مغني المحتاج (٢/١٨٦).

(٣) مغني المحتاج (٢/١٨٧).

أو بعلامة؟ وجهان، فإن ظهر قراره لانهدامه قسم جبراً عرضاً أو طولاً<sup>(١)</sup>.

فرع: إذا هدم الشريك المشترك بلا إذن لزمه أرشه فقط، وإن انهدم أو هدماه فطلب أحدهما أن يعمره لم يجبر الآخر كزراعة أرض وسقي شجرة وعمارة قناة وبئر ودولاب مشتركة وكانتحاد ميزاب بين سطحيهما ولا يلزم صاحب السفلى إعادته ليبنى عليه صاحب العلو إلا إذا استهدم فهدمه بشرط الإعادة.

وللشريك العمارة بآلة نفسه فقط وهو ملكه فإن كان للآخر عليه حق وضع الجذوع تخير بين تمكينه منه ونقض بنائه وإلا فله نقضه.

وإن غرم له الآخر قسطه وليس له في نحو البئر منع شريكه من الماء لزراعة أو غيره وله منعه من دولابه وبكرته فإن لم تسع البئر إلا دلواً خير بين الإذن في الاستقاء بدلوه وحبله ورفعهما؛ لينصب الآخر دلوه فإن أذن لم يلزم الشريك الرضا لخطر العارية وبناء صاحب العلو السفلى بآلته إلا إن كان قد طالبه ببنائه فأبى أو قد بني علوه لكن تملك السفلى بالقيمة<sup>(٢)</sup>.

فرع: من له إجراء الماء في قناة بعضها في أرض غيره فتهدمت لزم مالك الأرض إصلاح القناة إذا كان الإجراء حقاً عليه لازماً<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو أعاد الشريكان الجدار المشترك بنقضه ليكون لأحدهما زيادة منه يصح أو أعاده أحدهما به وشرط له سدسه أو بآلة نفسه وشرط له سدس العُرْصَة صح إن شرط ذلك في الحال وعرفت الآلة وصفة البناء كما سيأتي<sup>(٤)</sup>.

فرع: من قال لشريكه: أعمر وترجع علي ففعل رجع عليه بحصته ومن قال لغيره: أعمر داري بآلتي لترجع علي ففعل رجع بالكل كانفق زوجتي أو عبدي لترجع علي أو بآلتك لم يرجع والآلة على ملكه فله قلعها أو بيعها من مالك الأرض.

فرع: لصاحب العلو وضع أثقال معتادة على السقف وإن كان خالصاً للأسفل

(١) حواشي الشرواني (٢١٧/٥)، مغني المحتاج (١٩١/٢).

(٢) المهذب (٣٣٥/١)، حواشي الشرواني (٢١٠/٥)، روضة الطالبين (٢١٢/٤)، مغني المحتاج (٢/١٨٧).

(٣) الوسيط (٦٠/٤)، حواشي الشرواني (٢١٩/٥)، روضة الطالبين (٢٢٢/٤).

(٤) روضة الطالبين (٢١٥/٤).

ولهذا الاستئذان وتعليق ما يهاد بالسقف ولو بإحداث وتد وفي جواز التمدد للأعلى، وجهان<sup>(١)</sup>.

فرع: لو قال: أعرتك العلو للبناء عليه، وكذا بعث حق البناء عليه، أو بعث العلو للبناء عليه وفيه شبه بيع وإجارة فإن شرط أن لا يبني عليه، أو أطلق فللمشتري غير البناء من المكث ونحوه.

ولو عقد بلفظ الإجارة صح وتأبد حقه إن لم يؤقت.  
ولو هدم السفلى غرم المأدم قيمة حق البناء للفرقة لا أجرة البناء وغرم أرش نقص العلو إن كان قد بني وإذا أعيد السفلى رد الآخر القيمة وله البناء أو إعادته بتلك الآلة أو بمثلها.  
وكذا لو أنهدم أعيد ويجب بيان طول البناء على العلو وعرضه وارتفاعه وصفته من منضد أو مجوف وصفة سقفه ورؤية الآلة أو وصفها ويكفي في البناء على الأرض بيان الطول والعرض<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو اشترى علواً دون سفله جاز ثم إن اشترط المشتري البناء عليه وبينه بني أو اشترط البائع عدمه فلا، وكذا إن أطلق.  
فرع: من بيده سُفْلٌ وَعُلُوٌّ فأقر بالسفل لمدع ثم صالحه به على البناء على العلو فقد باعه لحق البناء<sup>(٣)</sup>.

### فصل في إجراء الماء

من احتاج إجراء الماء على سطح غيره أو في أرضه فأذن فيه ببيع أو إعارة أو إجارة جاز ويتقيد في السطح بماء المطر ويجب بيان المجري والسطح الذي يجري منه وإليه، ثم لو بنى المالك على سطحه ما يمنع نفوذ الماء فلغير المستعير نقيه والإجراء فيه<sup>(٤)</sup>.

ويشترط في إجارة ساقية في الأرض للإجراء كونها محفورة ورؤيتها.  
وفي بيع مسيل الماء والصلح على إجراءاتها فيها لا إعارتها بيان طولها وعرضها وموضعها لا عمقها؛ إذ يملكه إلى أسفل الأرضين وبيع حق مسيل الماء كبيع حق البناء وفي كل

(١) حواشي الشرواني (٢٢٥/٥).

(٢) الوسيط (٦١/٤).

(٣) روضة الطالبين (٢٢١/٤).

(٤) حواشي الشرواني (٢١٩/٥).

الصور لا تدخل الأرض بلا إذن إلا؛ لسد ثقب أو بعضه ويلزمه إخراج حماه عن ملكه ومن له إجراء المطر لا يلقي عليه الثلج ولا يتركه؛ ليدوب ويجري إليه ولا يجري الغسالات ومن له إلقاء الثلج لا يجري الماء والمشتري من يستحق الإجراء ونحوه كبائعه في الاستحقاق<sup>(١)</sup>.

**فرع:** لو كانت الأرض أو الدار موقوفة فصالح المستحق عن الإجراء فيها أو على سطحها جاز مدة معلومة لا مطلقاً؛ لحق البطن الثاني.

**فرع:** من يجري ماءه في ملك غيره فادعى الملك والمالك العارية صدق المالك بيمينه.

**فرع:** للمالك طلب تحويل أغصان غيره عن هواء ملكه فإن امتنع فله تحويلها، فإن تعذر فله قطعها ولو بلا إذن القاضي، ولا يستحق على مالك الغصن أجره قطعه إلا إن حكم عليه بالتفريغ فإن قطع مع مكنة التحويل ضمن نقص قيمة الشجرة<sup>(٢)</sup>.

ولو سكت المالك عن مطالبته ثم باع ملكه فللمشتري مطالبته لا المشتري أرض وفيها مجرى ماء الغير؛ إذ المجرى يملك منفرداً بخلاف إبقاء الأغصان في الهواء، وكذا على الجدار إن كانت رطبة لكن لو اشترى الدار في أول انتشار الأغصان إليها ثم عظمت وأضررت به لم يكن له طلب إزالتها؛ لعلمه بأنها ستزيد كمن اشترى مجروحاً عالماً فسرت وانتشار العروق وميل الجدار كالأغصان<sup>(٣)</sup>.

**فرع:** للمالك أن يغرس شجرة ويحفر بئراً في ملكه وإن علم انتشار الأغصان والنداوة إلى هواء دار جاره وحائطه في المآل.

**فرع:** لو دخل طرف الغصن إناء في دار الجار ملكاً أو وديعة ثم طلع في الطرف الذي في الإناء أثمرت مثلاً وتعذر إخراجها؛ لكبرها قطع الغصن والأثرجة؛ ليسلم الإناء، وكذا لو كانت الشجرة له والإناء وديعة معه بخلاف ابتلاع حيوان جوهرة لغيره فلا يذبح.

(١) روضة الطالبين (٢٢٢/٤)، مغني المحتاج (١٩١/٢).

(٢) حاشية البجيرمي (١٣/٣)، مغني المحتاج (١٩١/٢).

(٣) مغني المحتاج (١٩١/٢).



## فصل في التنازع

لو ادعى واحد على اثنين داراً فصدقة أحدهما فقط وصالحه بمال فللمنكر الشفعة إن خص الإنكار بما في يده وإن ادعاها اثنان على ثالث أنهما يملكانها بسبب واحد كورثنا أو اشترينا ولم يذكر قبضهما فأقر لأحدهما بالنصف فشاركه الآخر فيه، وكذا لو يذكر سبب الملك ثم اعترف المقر باتحاده وإذا شَرَك بينهما فصالحه المقر له فإن كان بإذن شريكه صح في المقر به والعوض بينهما وإلا ففي نصيبه منه وللمقر الخيار، فإن أجاز بنصف العوض وشاركه الآخر فيه.

ولو أقر لأحدهما بالكل شاركه الآخر: نعم إن لم يوجد منه في الدعوى ما يقتضي المشاركة ثم قال بعد الإقرار بالكل: جميعها لي أخذها، ولا يقدر اقتصاره أولاً على دعوى النصف.

وإن قال: النصف الآخر لصاحبي أخذه فإن لم يقل: هو لي ولا لصاحبي، فمقر به لمقر وسيأتي<sup>(١)</sup>.

فرع: لو تنازع اثنان جداراً بين داريهما فمن اتصل جميع الجدار بملكه اتصال تداخل أوله عليه أزج قد أميل من أصله أو في سك خشبة وطرفها في ملكه فقط فاليد له، وكذا من يساوي بناؤه طولاً وقصر عن طول بناء الآخر وإن اتصل به اتصالاً يمكن إحداثه وإلا فلهما كمساواة بين أرض رجل وبين غيره<sup>(٢)</sup>.

ولا أثر للنقش والكتابة والطيقان<sup>(٣)</sup>، ووجه البناء، ومعاهد القمط والجذوع، فإن حلف لم يقلع وإن ثبت الجدار لغير مالكة لم يقلع مجاناً، وتنازع مالك علو وسفل سقفاً بينهما كالجدار فينظر أيمن إحداثه أم لا؟ فلو انهدم وجهل موضعه وكان ارتفاع العلو خمسة وعكس الآخر فمن أصل الجدار إلى خمسة إلى أسفل، ومن أعلاه خمسة للآخر باتفاقهما، ويحلفان في العشرة المتوسطة ويجعل بينهما سواء ويجعل السقف وسط البناء على السواء.

(١) روضة الطالبين (٤/٢٢٥).

(٢) فتح الوهاب (١/٣٥٩).

(٣) الطيقان، مفردا الطاق: وهو ما عطف وجعل كالقوس من الأبنية، انظر المعجم الوجيز مادة طاق.

ولو تنازعا حيطان السفلى التي عليها الغرفة صدق الأسفل أو حيطان الغرفة فالأعلى<sup>(١)</sup>.

ولو تنازعا في الدهليز، أو العرصة فإن كان المرقى في الصدر فهو بينهما أو في الدهليز أو الوسط فمن الباب إلى المرقى للأسفل، وإن تنازعا السلم غير المسمر، فإن كان في بيت الأسفل فاليد له، أو في غرفة للأعلى، أو في موضع المرقى فللأعلى، وكذا إن كان في المرقى درجة لا شيء تحتها أو تحتها موضع حب، فإن كان تحتها بيت فلها<sup>(٢)</sup>.

### خاتمة

لو خربت قرية واشتبهت الحدود فلكل أخذ ملكه بالاجتهاد ومن حول مسيل ماء داره إلى ساحة له، ثم باعها بقي له حق إرسال الماء إلا إن حوله لعمارة الدار بنية إعادته بعد العمارة.

(١) روضة الطالبين (٤/٢٢٦)، مغني المحتاج (٢/١٩١).

(٢) مغني المحتاج (٢/١٩٣).

## كتاب الحوالة (١)

قبولها على ملء سنة وهي: بيع دين بدين جوز للحاجة فيدخلها الإقالة لا شرط رهن أو ضمين ولا التقابض قبل اللزوم ولو في ربويعين<sup>(٢)</sup>.

وتبطل بالتعليق والتأقيت، ويعتبر أهلية المحيل، والمحتال.

والإيجاب: كأَحْلُتْكَ على فلان بكذا، ونقلت دينك الذي علي إلى ذمته وجعلت ما أستحقه عليه بمالك علي، وملكتك ديني عليه بحقك أو عما لك على لا بعتك، وكحولت حقك إلى فلان فإن اقتصر: على أحلتك على فلان فكناية وإن قال: ابتعتك عليه بما لك علي مقابلاً للذي عليه فظاهر الحديث الصحة ويتجه أنه في العارف والقبول فوراً<sup>(٣)</sup>.

والاستيجاب<sup>(٤)</sup> كأحلني لأرض المحال عليه فيصح على ميت وللمحتال أن يحيل ويحتال وكذا فروعه.

وكونها بدين ولو متقوماً لازم ولو في أصله يعتاض عنه على مثله واتفاقهما جنساً وقدرًا وحلولاً، وتأجيلاً وصحة، وجودة أو ضدهما وعلم المتعاقدين به فيصح بالثمن وعليه ولو قبل قبض المبيع، أو اللزوم، ولا يلزم الخيار بالحوالة، فإن فسح البيع انقطعت<sup>(٥)</sup>.

وتبطل الحوالة على المكاتب بمال كتابته لا منه بها ولا بدين معاملته أو عليه وتبطل بإيل الدية وعليها، وكذا دين الزكاة وبالجعل قبل وجوبه وبدين السلم أو عليه، أو على من لا دين عليه للمحيل ورضي فإنه أداه بإذن المحيل رجع عليه وإلا فلا، فإن ادعى أن حوالته بدين له فأنكر المحال عليه صدق بيمينه.

فرع: إذا فسدت الحوالة فكهي على من لا دين عليه وإذا صحت لم تنفسخ بفسخ أحدهما.

(١) الحوالة: بفتح الحاء وكسرهما مشتقة من التحول والانتقال أي تحول الدين من ذمة المدين إلى ذمة المحال عليه.

(٢) المذهب (١٦/٢)، إعانة الطالبين (٧٤/٣)، حاشية البجيرمي (١٩/٣).

(٣) إعانة الطالبين (٧٥/٣)، حاشية البجيرمي (٢٠/٣)، فتح المعين (٧٥/٣).

(٤) أي: طلب الإيجاب.

(٥) الإقناع للشرييني (١٦١/٢)، حاشية البجيرمي (٢١/٣)، حواشي الشرواني (٢٣٠/٥)، مغني المحتاج (١٩٤/٢).

ولو دفع المحيل المال إلى المحتال كان قضاء للدين عن المحال عليه فلا يرجع عليه (١).

### فصل يبرأ المحيل بالحوالة

بالحوالة يبرأ المحيل عن دين المحتال والمحال عليه عن دين المحيل ويصير دين المحتال على المحال عليه (٢).

فإن شرط أن لا يبرأ المحيل حتى يقبض المحتال من المحال عليه فسدت الحوالة (٣).

ولو أنلس المحال عليه ومات أو لم يمت أو أنكر الدين أو الحوالة وحلف لم يرجع المحتال على المحيل، فإن شرط الرجوع بذلك فسدت (٤).

ولو بان إعساره فلا خيار للمحتال وإن شرط يساره وكذا لو بان عبداً لغير المحيل فيطالبه إذا عتق، وإن بان عبداً للمحيل فحوالة على برئ ولو أحال بمؤجل على مثله حلت الحوالة بموت المحال عليه لا المحيل (٥).

فرع: لو أحيل بالثمن أو عليه ثم فسخ البيع بعيب ونحوه فإن كان المحيل المشتري بطلت الحوالة ولو بعد قبضه للمبيع والبائع للمحال به فيعود إلى ملك المشتري فيرده البائع إليه، ثم بدله إن تلف، وإن رده إلى المحال عليه قبل الفسخ فكقبضه فيما ذكر فللمشتري مطالبته بمثل المحال به، وإن كان المحيل البائع لم تبطل الحوالة لكن يرجع المشتري على البائع بعد تسليمه للمحتال، وله إلزامه القبض منه ليرجع.

فرع: لو باع عبداً أو أحال بثمنه على المشتري ثم تصادقا أنه حر بطلت الحوالة إن صدقهما المحتال أو أقام العبد بها بينة، أو شهدت بها حسبة، وإلا فلكل منهما تحليف المحتال أنه لا يعلمهما، فإن حلف طالب المشتري، وإن سلم إليه رجع على البائع، وإن نكل حلف المشتري وبطلت الحوالة ولو لم يقع التعرض لكون الحوالة بالثمن فقال أنها بدين له غير الثمن فإن صدق المشتري على ذلك صحت الحوالة وإن أنكر أصل الدين

(١) مغني المحتاج (٢/١٩٦).

(٢) روضة الطالبين (٤/٢٢٨).

(٣) روضة الطالبين (٤/٢٢٩).

(٤) روضة الطالبين (٤/٢٢٩).

(٥) روضة الطالبين (٤/٢٣٢).

حلف أو الحوالة به لغا إنكاره ولو قال المحتال: الحوالة بغير صدق يمينه<sup>(١)</sup>.

فرع: لو أحال لزوجته بمهرها ثم قبل الدخول ارتفع النكاح بما يقتضي عود نصفه أو كله إلى الزوج لم تبطل الحوالة فيطالبها الزوج بحقه.

## فصل

### مسألة

لو قال المدين لغريمه: وكلتك بقبض ديني على فلان فقال: بل أحلتني عليه حلف المدين، وكذا إن اتفقا أنه قال: خذ من فلان أو أحلتك بمائة وقال: أردت الوكالة؛ إذ الحوالة كناية فيها وبحلفه لا يسقط حق المحتال.

فإن لم يكن قبض منع من القبض وإلا لم يضمه؛ إذ هو وكيل بزعمه وبرئ المحال عليه ولزمه رد ما قبضه إلى المحيل، فإن خاف أن لا يقبضه دينه باطناً أخذه، وجحده فإن كان تالفاً بلا تفريط طالبه المحيل ويبطل حق المحتال<sup>(٢)</sup>.

وإن قال: أحلتك فقال: بل وكلتني صدق الدائن فإن حلف ولم يكن قبض طالب المحيل بحقه وبقي حق المحيل على المحال عليه، أو قد قبض برئ المحال عليه؛ إذ القابض وكيل أو حويل، وله تملكه بحقه إن بقي وإن تلف لم يضمه إلا بتفريط فيتقاصان، ولو لم يحتمل اللفظ غير الحوالة: كأحلتك بالمائة التي لك على حلف المحتال<sup>(٣)</sup>.

فرع: من له على اثنين ديناً مناصفة وتضامناً فأحاله أحدهما ب كله أو أحال به عليهما جاز سواء قال ليأخذه المحتال من أيهما شاء أو من كل نصفه أو أطلق ويبرأ كل عما ضمن، وإن أحال هو على أحدهما ب كله برئ الآخر ومن عليه ديناً فأحال به على اثنين له على واحد قدره أو أحدهما ضامن له بقدره على آخر فأحال به على الأصيل والضامن ليطالب أيهما شاء جاز.

فرع: من طالبه غريمه بدينه فقال: قد أحلت به لفلان و فلان غائب فإن أقام به بينة

(١) حواشي الشرواني (٤/٤٣٧).

(٢) إعانة الطالبين (٣/٧٦)، الإقناع للشربيني (٢/٢١٢)، التنبيه (١/١٠٥)، روضة الطالبين (٤/٢٣٦).

(٣) المهذب (١/٣٣٩)، التنبيه (١/١٠٥)، فتح المعين (٣/٧٦)، روضة الطالبين (٤/٢٣٧)، فتح الوهاب (١/٣٦٤)، نهاية الزين (١/٢٤٩).

سعت لدفعه ولا يقضي بها للغائب وإلا حلف غريمه <sup>(١)</sup>.

فرع: له على زيد مائة فقال: لمن لا دين له عليه: أحلتك بمالي على زيد على أنك إذا أخذت منه فأنت منها برئ لغا الشرط ويظهر أنه وكالة.

فرع: لزيد على عمرو ألف وللخالد على زيد مثله فقال خالد لعمرو: أحالني زيد عليك به، فإن صدقه أعطاه ثم إن كذبه زيد وحلف طالب عمراً ولا يطالب خالد زيداً؛ لأنه استوفى بزعمه، فإن لم يكن قبضه فله مطالبة عمرو لتصادقهما، وإن كذبه ولا بينة حلف، وسقطت دعوى خالد، ولا يطالب زيداً ثم لو كذب زيد خالداً طالب عمراً بدينه وإن صدقه برئ عمرو من دين زيد لإقراره بذلك، فإن نكل عمرو حلف خالد، وطالبه ولزيد أخذ حقه منه كزعمه ظلم خالد بأخذه.

### خاتمة

لو قال لمن ادعى عليه عشرون: أوفيتكها فقال: تلك غيرها حلف الدافع وإن قال: أحلت عليّ بها لزيد فقال: تلك غيرها، حلف المدعي أن الحوالة إيفاء هو ينكر الحوالة بما يدعي وهناك أقر بالأخذ من المدعي عليه فيصدق في جهة الداء.

## كتاب الضمان<sup>(١)</sup>

أركانه خمسة:

أحدها: الضامن: وشرطه أهلية التبرع وإن سكر عدواً أو كان امرأة لم يأذن زوجها فلا يصح من صبي ومجنون.

فإن قال: ضمنت صبيّاً وأمكن ولا بينة يبلوغه، أو مجنوناً وعهد صدق يمينه، وإلا فالمضمون له ولا من محجور سفه ومكره ولو عبداً أكرهه سيده وضمان محجور فلس كشرائه، ولا من عبد يأذن سيده ثم إن قال له عند الإذن: أد من كسبك أو تجارتك تعين وإن أطلق تعلق بتجارته وبربحها وبكسبه الحادثين بعد الإذن فإن كان مديناً للتجارة فبالفاضل<sup>(٢)</sup>.

وإذا ضمن يأذن المضمون عنه وأدى من كسبه بعد عتقه فالرجوع له أو قبله فلسيده وضمانه لسيده باطل وعنه جائز، فإن أدى ولو بعد عتقه فلا رجوع وضمان المكاتب كتبرعه والمبعض حيث لا مهياة أو ضمن في نوبة سيده كالقن أو في نوبته جاز<sup>(٣)</sup>.

فصرع: ضمان المريض مرض الموت من رأس المال إلا عن معسر أو حيث لا رجوع فمن الثلث، فإن وفّت تركة الأصيل بثلثي الدين فلا دور كأن ضمن تسعين وخلف تسعين عمن خلف ستين؛ لأن الغريم إن أخذ الحق من تركه الضامن رجع ورثته بثلثيه في تركة الأصيل، وإن أخذ تركة الأصيل وبقي شيء أخذته من تركة الضامن ويقع تبرعاً؛ إذ لا يجدون مرجعاً وإن لم تف بثلثي الدين: كأن ضمن تسعين وخلف مثلها فقط وخلف الأصيل نصفها أو ثلثها وإن أخذ الغريم أولاً تركة الأصيل أخذ ثلث تركة الضامن ويقع تبرعاً ولا دور<sup>(٤)</sup>.

وإن أخذ أولاً من تركة الضامن لزم الدور؛ لأن بعض ما يغرمه ورثته يرجع إليهم في تركة الأصيل بالمضاربة، فتزيد تركة المريض، فيزيد المغروم، فيزيد الراجع واستخراجه؛ إذ اختلاف نصفها بفرض المأخوذ شيئاً فالراجع كنصفه؛ إذ تركة الأصيل نصف تركة

(١) الضمان: هي قيام الضامن مقام الغريم في شغل ذمته بالدين الذي عليه.

(٢) المذهب (٣٤٤/١)، الإقناع للشرييني (٤٤٦/٢)، مغني المحتاج (٢/٢٠٣).

(٣) المذهب (٣٤٢/١).

(٤) حاشية البجيرمي (٢٦/٣)، روضة الطالبين (٢٤٢/٤)، شرح زيد ابن رسلان (٢٠٣/١).

الضامن والباقي تسعون إلا نصف شيء يعدل ضعف الفئات بالضمان وهو نصف شيء وضعفه شيء فالباقي يعدل شيئاً، وإذا أجبرت وقابلت عدلت تسعون شيئاً ونصفاً، فالشيء ستون فيكون ديناً لورثة الضامن على الأصيل، ويبقى للغريم فيتضاربون في تركته بسهمين وسهم للورثة منها ثلاثون وللغريم خمسة عشر ويطلق باقي دينه<sup>(١)</sup>.

فالحاصل للورثة ستون نصفها بقيت عندهم ونصفها في تركة الأصيل وهو ضعف الفئات عليهم ويقع الفئات مع الدور أو عدمه تبرعاً إن لم يجدوا مرجعاً، واستخراجها إذا خلف ثلثها يفرض المأخوذ شيئاً والراجع كثلثه يبقى تسعون إلا ثلثي شيء يعدل ثلث الفئات بالضمان وهو ثلثا شيء وضعفه شيء وثلث فسبعون إلا ثلثي شيء يعدل شيئاً وثلثاً فإذا أجبرت وقابلت عدلت تسعون شيئين فالشيء خمسة وأربعون فيصير ديناً لورثة الضامن على الأصيل، ويبقى للغريم مثله فيتناصفان تركته فلورثة الأصيل خمسة عشر ومعهم خمسة وأربعون وهو ضعف الفئات عليهم ويقع الفئات تبرعاً<sup>(٢)</sup>.

ولو ضمن عن المريض ضامن وماتا وتركه كل واحد تسعون فقط وتركه الأصيل كنصفها فللمستحق اخذ تركة الثاني ثم يأخذ ورثته من تركة الأول خمسة وسبعين ويفوت عليهم الباقي ويأخذ ورثة الأول تركة الأصيل وله أخذ ثلاثين من تركة الأول وخمسة عشر من تركة الثاني، وله أخذ الكل من تركة الثاني ثم ترجع ورثته في تركة الأول بثلاثين. فرع: لو ضمن مريضاً لأجنبي عن وارثه لم يصح وفي عكسه حيث يرجع وجهان. الثاني: المضمون له: ومعرفة الضامن له أو لوكيله بالمعينة لا المعاملة شرط رضاه ولا معرفته قدر الدين<sup>(٣)</sup>.

ومن ضمن أو قضى عن غيره لزم الدائن قبوله حيث له الرجوع ولا يضمن سيده لمملوكه ديناً على أجنبي إلا إذا لزمه معاملة، فإن أداه العبد برئ سيده<sup>(٤)</sup>.

الثالث: المضمون عنه: فيصح عن معسر ورقيق حتى السيد عن عبده ولا يشترط

(١) روضة الطالبين (٤/٢٧٣، ٢٧٤).

(٢) روضة الطالبين (٤/٢٧٤).

(٣) الإقناع للشربيني (٢/٣١٤)، حاشية البجيرمي (٣/٢٧)، فتح الوهاب (١/٣٦٥)، مغني المحتاج (٢/٢٠٠).

(٤) إغاثة الطالبين (٣/٣٤٤)، حاشية البجيرمي (٢/١٨١)، فتح المعين (٣/٣٤٤)، فتح الوهاب (٢/٨٩).



رضا المضمون عنه فيصح عن ميت ومجهول، ومنكر بأن قال: لزيد على عمرو كذا وأنا ضامن به وعمرو منكر<sup>(١)</sup>.

الرابع: الشيء المضمون: فيشترط كونه ثابتاً لازماً ولو في أصله معلوماً معيناً قابلاً للتبرع فلا يصح ضمان ما لم يثبت كأقرضه ألفاً وعلي ضمانه<sup>(٢)</sup>.  
وكالجعل قبل الفراغ وكنفقة القريب مطلقاً أو القابل للزوجة وخادمها وكالدية على العاقلة قبل الحلول ولا ضمان ثابت غير لازم كنجم الكتابة.

ويصح بغيره لغير السيد وبالثلث قبل قبض المبيع ولو في مدة خيار المشتري وبالمهر قبل تقريره ولا ضمان بمجهول فإن قال جاهلاً: ضمنت دراهمك فكأجزتك كل شهر بدرهم كإبراء ولو من عينه، فإن علمه المشتري صح، وإن جهله المدين أو لم يقبل، ولا يرتد برده، وكذا لو ملكه ما في ذمته ولا ضمان مبهم كأحد الدينين، وكذا الإبراء<sup>(٣)</sup>.

ومن أبرأ عن دين مورثه قبل علمه موته أو أبرأ متلف ماله ولا يعرفه صح أو أبرأ شخصاً عن مائة ثم قال: لم أعلم أن لي عليه شيئاً لم يقبل ظاهراً وكذا باطناً ولا ضمان ما لا يتبرع به كقود وخذف وشفعة.

ويصح ضمان الأرض ولو إبلاً كالإبراء ويرجع الضامن بالإذن بمثلها ولو قال: ضمنت أو أبرأت من درهم إلى عشرة أو مائتين درهم وعشرة فكالإقرار<sup>(٤)</sup>.

ويصح ضمان الزكاة والكفارة ويشترط إذن المضمون عنه في الأداء إن كان حياً<sup>(٥)</sup>.

فرع: من قبض دينه ثم أبرأه غريمه ثم ثبت أنها زُيُوفٌ طالبه ببدلها، وكذا إن بان حراماً وقد أبرأه براءة استيفاء.

فرع: إذا ادعى المبرئ الجهل بقدر دينه فإن باشر سبيه كالبيع أو روجع عند

(١) المذهب (٣٤٠/١)، التنبيه (١٠٦/١)، شرح زبد ابن رسلان (٢٠٤/١).

(٢) الأم (٢٦/٤)، حاشية البجيرمي (٣٧١/٢).

(٣) مغني المحتاج (٢٠٣/٢).

(٤) المذهب (٤٠٤/١)، حواشي الشرواني (٢٤٩/٥).

(٥) حاشية البجيرمي (٢٧/٣)، حواشي الشرواني (٢٤٦/٥)، روضة الطالبين (٢٥٢/٤)، شرح زبد

ابن رسلان (٢٠٣/١).

السبب كالثيب في المهر لم يقبل وإلا قبل كدين وارثه.

**فرع:** يشترط ذكر المبرئ منه، فأبرأتك فقط، لا غ إن لم ينو قدراً، ولو قال: أبرأتك عن بعض ديني واختلفا في قدره صدق المبرئ يمينه، فإن قال: ما قصدت قدراً لم يحلف حتى يعين المدين، فإن مات المستحق وادعى المدين على وارثه علم قدره حلف على نفيه وللمنفعة في الذمة حكم المال.

### فصل صحة ضمان دَرَكَ الثمن

يصح ضمان درك الثمن المقبوض المعلوم للمشتري إذا فسد البيع باستحقاق المبيع أو غيره أو إذا رد بعيب وضمان نقص صنجة الثمن، أو ردائه أو المبيع إن استحق الثمن المعين البائع: كضمنت لك عهدته أو دركه أو خلاصك منه لإخلاص المبيع ويطلب الضامن بالنقص وبالنوع المستحق إن نقص أو ردُّ الرديء<sup>(١)</sup>.

ولو ضمن نقص الدرهم وأطلق ضمن نقص الوزن، وفي نقص الصفة وجهان<sup>(٢)</sup>.

ولو تنازع المتبايعان في نقص الثمن وهو معين حلف المشتري، أو في الذمة حلف البائع، ثم يطالب به المشتري، وكذا الضامن إن أقر أو أقامت به بينة وإن تنازع البائع والضامن حلف الضامن ويصح ضمان المسلم فيه المقبوض للمسلم إليه لو استحق رأس المال لا عكسه وضمان النقص، والرداءة في كل دين وإذا استحق المبيع، أو أخذ بشفعة بيع سابق وصيغة الضمان كما مر طالب المشتري بالثمن البائع والضامن، وكذا لو بان فساد للبيع بشرط أو غيره وإن استحق بعضه طالبهما بقسطه<sup>(٣)</sup>.

ولو رد بعيب حادث أو تلف قبل قبضه لم يطالب الضامن بالثمن ولا بالأرض أما إذا عين جهة الضمان كالاستحقاق، أو غيره فلا يتعدها وإن أطلق فهو لما استحق فقط وضمان الدرك في الإجارة كالعيان.

**فرع:** لو ضمن مشتري أرض نقص ما يقلع من بنائه، أو غراسه فيها إذا استحققت جاز بعد القلع لا قبله إن علم قدره، ولو باع بشرط الكفيل به بطل البيع.

(١) المذهب (٣٥١/١)، حواشي الشرواني (٢٤٩/٥)، مغني المحتاج (٢٠١/٢).

(٢) حاشية البجيرمي (١٢٧/٣).

(٣) حواشي الشرواني (٢٤٩/٥).

## فصل حكم الكفالة

تصح الكفالة بيدن معين عليه مال يصح ضمانه وإن جهل قدره، وبيدن محبوس أو غائب لم ينقطع خبره، أو ميت، أو صبي، أو مجنون؛ ليشهد على أعيانهم إن احتيج وبيدن من عليه عقوبة لأدمي: كقود وحد قذف وكالكفالة بالمرأة أو الرجل لدعوى الزوجية وبالأجير المعين وكمن ادعى عليه فأنكر وبِقِنْ أبق أو تعلق برقبته مال لا لمن عليه عقوبة لله تعالى نعم ! إن تحتمت اتجه الجواز (١).

فرع: لو ضمن، أو كفّل، ثم قال: لا حق على المضمون عنه، أو المكفول به صدق المنكر، فإن نكل عن اليمين حلف المدعي وبرئ (٢).

## فصل حكم ضمان رد العين المضمونة

يصح ضمان رد العين المضمونة إن أذن من هي في يده أو قدر الضامن على نزعها وبرئ من الضمان بردها لمستحقها وبتلفها فلا يغرم قيمتها.

ولا يصح ضمان القيمة لو تلفت العين ولا ضمان نحو الوديعة ولا ضمان تسليم المرهون إلى المرتهن وضمان عهدة ثمن معين ضمان عين مضمونة فإن تلف فضمن دين (٣).

## فصل إذا عين موضعاً لتسليم المكفول

إذا عين في كفالته لتسليم المكفول به موضعاً تعين وإلا فموضع العقد، فإن أحضره بغير المحل الواجب، فإن أبي؛ لغرض جاز وإلا تسلمه القاضي عنه وإلا سلمه إليه وأشهد به شاهدين، ويبرأ بتسليمه محبوساً بحق لا ظلماً، أو منع متغلب فإن اختلفا هل سلمه مع متغلب فمن يصدق ؟ ! وجهان.

ويبرأ بتسليم المكفول به نفسه ولا إن أطلق وتسلم أجني له عنه بإذنه أو قبله

(١) المذهب (٤٣٥)، الأم (١١٨/٧)، إعانة الطالبين (٨٠/٣)، حواشي الشرواني (٢٦٨/٥)، خبايا الزوايا (٣٢٣/١)، روضة الطالبين (٢٥٣/٤)، مغني المحتاج (٢٠٤/٢).

(٢) حاشية البجيرمي (٣٢/٣).

(٣) المجموع (٣٥٢/٩).

المستحق<sup>(١)</sup>.

ولو كفل به اثنان فسلمه أحدهما لم يبرأ الآخر وإن قال: سلمته وإن كفل واحد بواحد لاثنتين فسلمه لواحد لم يبرأ عن حق الآخر<sup>(٢)</sup>.

ولو تكافل الكفيلان فأحضره أحدهما عن الكفالتين برئ منهما، وبرئ الآخر عن كفالته فقط.

ولو قال المستحق للكفيل: أبرأتك عن حقي برئ أو لا حق لي عن الأصيل بريئاً. ولو صالح الكفيل المستحق بمال على أن يبرئه من الكفالة بطل الصلح والكفالة بحالها ويطالب الكفيل بإحضار المكفول به، وإن مات لم يدفن؛ ليشهد على عينه، وكذا إن غاب أو كفل به غائباً وأمكن إحضاره إن علم مكانه وإذا توجه لإحضاره بعث القاضي معه من يمنعه من الهرب ويلزمه الحضور وإن بعدت المسافة ويمهل مدة إحضاره، فإن لم يحضر حبس ثم إذا ثبت تعذر إحضاره بموت أو غيره لم يلزمه المال الذي على المكفول به فإن شرط إلزامه حينئذ بطلت الكفالة والالتزام<sup>(٣)</sup>.

وإن قال: كفلت به إن مات فعلي المال صحت الكفالة فقط أو ضمنت بما عليه وكفلت بيده أو ضمنت عنه وتكفلت له صحا<sup>(٤)</sup>.

ولو ادعى الكفيل براءة الأصيل وأنكر المستحق وحلف طوّل الكفيل بإحضاره وله مطالبة الأصيل بالحصول.

وإذا مات المكفول له بقي الحق لوارثه فيبرأ بالتسليم إليه وإن كان له وصي بتفريق ثلثه وغرماء له لم يصحّ إلا بالتسليم إلى كلهم لكن هل يكفي الموصي له الحضور عن الوصي؟! وجهان<sup>(٥)</sup>.

فرع: يشترط للكفالة إذن المكفول به فيها أو وليه، فإن كفل به بلا إذن لم يلزمه

(١) حواشي الشرواني (٢٦٢/٥).

(٢) حاشية البجيرمي (٣٢/٣).

(٣) إعانة الطالبين (٧٩/٣)، الإقناع للماوردي (١٠٤/١)، حواشي الشرواني (٢٦٥/٥).

(٤) حواشي الشرواني (٢٦٩/٥).

(٥) الإقناع للشربيني (٣١٤/٢)، الوسيط (٢٤٢/٣)، حواشي الشرواني (٢٦٦/٥)، روضة الطالبين

(٢٥٨/٤)، شرح زيد ابن رسلان (٢٠٦/١)، مغني المحتاج (٢٠٢/٢).

إحضاره ولا المكفول به إجابته إلا إذا قال له المستحق: أحضره فتجب إجابته لا للكفالة بل لأنه وكيل فإن قال للكفيل: أخرج عن حقي لم يكن له طلب الحضور ويشترط معرفة المكفول له كالضمان لا إذنه<sup>(١)</sup>.

الخامس: صيغة الإلزام: كضمنت مالك على فلان، أو تكفلت بيده، أو أنا بالمال، أو بإحضاره كفيل، أو زعيم، أو ضامن، أو حميل، أو قبيل، أو خل عن غريمك والمال على لا عندي أو معي أو إلي فكناية ولا أؤدي أو أحضر ولو أبرأ كفيله ثم قال: خل عنه وأنا باق على الكفالة كفى.

وتصح بإشارة الأخرس المفهمة والكتابة كناية ولو تكفل بالنفس أو الروح وكذا بعضو لا يبقى دونه كالرأس، والقلب، أو جزء شائع كالربع، والثلث صح لا كالأيد والرجل ولا يشترط قبول لكنه يرد برده<sup>(٢)</sup>.

### فصل يم يطل الضمان والكفالة

يطل الضمان والكفالة بشرط الخيار إلا للمستحق وبالتوقيت وبالتعليق وكذا الإبراء إلا إذا قال: أبرأتك في الدنيا دون الآخرة.

وإلا في الجمالة: كإذا رددتا عبدي فأنت بريء من ديني فإذا رده بريء.

وإلا في الوصية: كأبرأتك بعد موتي أو إذا مت فأنت بريء<sup>(٣)</sup>.

ولو ادعى أن ضمانه أو كفالته بشرط الخيار له أو مؤقته وأنكر المستحق صدق يمينه.

ويطل الضمان بشرط أن يعطي المستحق كل شهر كذا ولا يحسب من الدين ويقول: ضمنت على أن أؤدي من هذا المال؛ إذ الأداء له جهات فكأنه حجر على نفسه، وكذا ضمنته في شئ عبدي هذا بخلاف ضمنته في رقبته<sup>(٤)</sup>.

وتبطل الكفالة بقوله: كفلت بزيد فإن لم أحضره فبعمرو ويقول: أبرأ الكفيل وأنا

(١) المهذب (٣٤٣/١)، إعانة الطالبين (٧٨/٣)، الإقناع للشربيني (٣١٦/٢)، حواشي الشرواني (٢٦٤/٥)، فتح الوهاب (٣٦/١)، مغني المحتاج (٢٠٤/٢).

(٢) حاشية البجيرمي (٢٥/٣).

(٣) إعانة الطالبين (١٥٢/٣)، حاشية البجيرمي (٣٠/٣).

(٤) حواشي الشرواني (٢٦٩/٥)، مغني المحتاج (٢٠٧/٢).

كفيل بالمكفول به أو بالمال<sup>(١)</sup>.

ولو نجز الكفالة وأجل الإحضار بمعلوم لا مجهول جاز فإن أحسره قبله فكإحضاره بغير المكان.

فرع: لو ضمن الحال مؤجلاً بمعلوم صح وكان مؤجلاً، أو بموَجَل حالاً، أو بأجل أقصر صح وبقي مؤجلاً تبعاً للأصل لا مقصوداً فيحل بموت الأصيل عليهما. وإن ضمن الحال أو المؤجل بصفة أو أطلق لزمه بصفته فيشترط في المؤجل معرفة قدر الأجل<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو قال: كفلت مؤجلاً وقال المستحق: معجلاً فأقام كل منهما شاهداً فهل يكون مؤجلاً أو يحلف كل مع شاهده ويتساقطان ويبقى مؤجلاً؟ ! قولان.

### فصل للضمان أحكام

أحدها: للمستحق مطالبة الأصيل والضامن وإن كان بالدين رهن لكن لو أفلسا بيع المال الأصيل أو لا ضمن بإذن وإلا فيخير المستحق. ولو ضمن بشرط براءة الأصيل بطل الضمان<sup>(٣)</sup>.

ولو ضمن بالضامن آخر وبالأخر آخر وهكذا جاز، وكذا في الكفالة وللمستحق مطالبة الكل برئ الأصيل برئوا أو غيره برئ من بعده.

ويحل المؤجل على من مات من الضامن والأصيل لا على من ضمن في عين ماله ولورثته إذا سلموا من التركة طلب الأصيل بعد الحلول عليه وللضامن بالأذن مطالبة المستحق بالاستيفاء من الضامن وللمضمون له مزاحمة الغرماء في تركة الأصيل وإن أمكنه الاستيفاء من الضامن.

الثاني: للضامن بالإذن مطالبة الأصيل أو وليه بإيفاء المستحق أن طالبه لا قبل طلبه ولا بالتسليم إليه قبل تسليمه ولا يحبس الأصيل بحبسه ولا بملازمته قال في النوار: وله طلب حبسه معه وإذا أعطاه المال لم يملكه فيلزمه رده إليه كالبيع الفاسد وإن أمره بأدائه

(١) روضة الطالبين (٢٥٦/٤).

(٢) حاشية الجعفي (٣٥/٣)، حواشي الشرواني (٢٧٠/٥)، روضة الطالبين (٢٦٢/٤).

(٣) روضة الطالبين (٢٦٤/٤).

عن الضامن كان وكيلاً<sup>(١)</sup>.

ولو أبرأه الضامن، أو صالحه عما سيدفعه، أو رهنه أو كفله بما ضمن به أو ضمن أحد الضامين للآخر فيما ضمناه، أو ضمن الأصيل صاحبه بما ضمنه له لم يصح فيبطل الضمان بشرط شيء من ذلك<sup>(٢)</sup>.

الثالث: لا يرجع ضامن بلا إذن إلا إن أدى به وشرط الرجوع ولا متبرع بالأداء ويرجع من أدى بلا إذن أو وهبه له المستحق أو ورثه بعد أدائه، وكذا لو قال الأصيل: كان المستحق قد أبرأني، وحلف الضامن أنه لا يعلمه ويرجع أب أو جد ضمن، أو أدى عن محجوره بنية الرجوع وكالأداء حوالة الضامن للمستحق وحوالته عليه وارث الضامن، أو ضامنه للدين والصلح عنه بعوض، فإن صالح عنه بعوض رجع بأقل الدين وقيمة العوض وقت الأداء أو من الدين على بعضه أو أدى بعضه وأبرأه عن الباقي رجع بما أدى وبرئ الضامن عن الكل فيهما والأصيل عن الباقي في صورة الصلح فقط<sup>(٣)</sup>.

ولو صالح ذميّ ذميّاً بخمر عن دين ضمنه عن مسلم لغا ومن صالح عن غيره وأدى بإذنه رجع وإن لم يشترطه.

ولو باعه القرض بالدين أو بقدره وتقاصاً رجع به ومن ثبت له الرجوع فكالقرض، فإن أدى مكسرة عن صحاح رجع بالمكسرة لا عكسه.

فرع: من عليه دراهم فعاوض أجنبي المستحق عنها بقرض بغير إذن المدين قال ابن الصلاح: فالظاهر الصحة، ويقدر دخول القرض في ملك المدين، ثم في ملك غريمه كما يقدر في أداء جنسه.

فرع: لو ضمن عن الضامن ضامن آخر وأدى، فإن لم يأذن له الأول لم يرجع عليه ولا الأول على الأصيل ولو أذن له فيرجع عليه رجع الأول على الأصيل بشرطه وللثاني طلب الأصيل فقط إن قال له: أضمن عن ضامني وإلا فلا.

ولو ضمن الثاني عن الأصيل فقط بإذنه فللمؤدي منهما الرجوع عليه لا على الآخر

(١) منهاج الطالبين (١/٦٣)، روضة الطالبين (٤/٢٦٥)، خبايا الزوايا (١/٢٨١)، حاشية البجيرمي (٣/٣٦).

(٢) روضة الطالبين (٤/٢٦٩).

(٣) روضة الطالبين (٤/٢٦٧).

وإن ضمن عن الأول والأصيل بإذنها رجع على أيهما شاء <sup>(١)</sup>.

**فرع:** من طلبه ظالم بمال فقال لغيره: أده عني ففعل رجع: كمن فدى أسير بإذنه أو قال لغيره: أعلف دابتي ففعل بخلاف أقض دين فلان لترجع علي.

**فرع:** لو قال اثنان: ضمنا دينك على فلان مناصفة ثم ضمن كل منهما عن صاحبه فأدى أحدهما كل الدين طالب الأصيل بنصفه وصاحبه بالباقي، وإن أدى نصفه فقط طالب من أدى عنه منهما، أو من أحدهما، ولو اقتصرنا علي: ضمنا دينك على فلان فكل واحد ضامن لنصفه فقط.

**فرع:** من ضمن للبائع الثمن وأداه ثم انفسخ البيع، فإن ضمن بالإذن رجع على الأصيل بما أداه والأصيل على البائع بعين ما أخذه ولا يطالبه الضامن؛ إذ الأداء يتضمن إقراض الأصيل ما أداه وإن ضمن، بلا إذن لم يطالب الأصيل وعلى البائع رده وقد مر آخر خيار النقص من يرد عليه.

ولو انفسخ البيع قبل أداء الضامن برئ هو والأصيل <sup>(٢)</sup>.

**فرع:** لو اقترضا عشرة وتضامناها بالأذن طولبا فإن أداها أحدهما بريئاً وطالب صاحبه بخمسة وإن أدى كل واحد خمسة عن نفسه برئ أو عن صاحبه بريئاً وتقاضا وإن أدى أحدهما خمسة بقصد نفسه برئ مما عليه وصاحبه من ضمانه دون دين الأصالة والمؤدي ضامن له أو بقصد صاحبه طالبا بها وبقي عليه دين الأصالة وصاحبه ضامن له أو بقصدهما فلكل نصف حكمه أو أطلق صرف لمن شاء منهما.

ولو تنازعا المؤدي والمستحق أنه أدى عن نفسه أو عن صاحبه صدق المؤدي فإذا حلف برئ مما عليه وللمستحق مطالبته بخمسة؛ لأنه إما صادق فهي عليه أصالة أو كاذب فضمانه <sup>(٣)</sup>.

ولو أبرأ المستحق أحدهما عن العشرة برئ أصلاً وضمناً وبقي على صاحبه خمسة الأصالة فقط.

وإن أبرأه عن خمسة الأصالة برئ منها وصاحبه من ضمانها ويطالب بالخمسة الباقية

(١) الإقناع للماوردي (١/١٠٣)، التنبيه (١/١٠٦).

(٢) حاشية البجيرمي (٣/٣٦).

(٣) روضة الطالبين (٤/٢٧٠).



أيهما شاء أو عن خمسة الضمان بقي عليه خمسة الأصالة وعلى صاحبه الكل وإن جعلها للجهتين طالبه بخمسة: وهي نصف الأصل ونصف الضمان وطالب صاحبه بسبعة ونصف فقط؛ لبراءته من نصف الضمان وإن أطلق صرف لأيهما شاء وإن تنازعا فيما قصده المبرئ يمينه<sup>(١)</sup>.

**فرع:** لو أثبت على حاضر وغائب ديناً مناصفة وأنها تضامنا بإذنها فأداه الحاضر رجع على الغائب بالنصف إن لم ينكر الضمان والإذن، أو صدقه الغائب<sup>(٢)</sup>.

**فرع:** إذا لم يشهد الضامن أو المؤدي بالإذن على أدائه لم يرجع وإن صدقه الأصل، وكذا لو قال: أشهدت وماتوا أو غابوا أو قالوا: ما أشهدنا أو نسينا إلا أن أدى بحضرة الأصل أو نهاه عن الإشهاد أو أقر المستحق بالأداء فإن أنكر فله تحليفه فإن حلف وأخذ من الأصل فذاك، أو من الضامن ثانياً رجع بأقلهما. ويكفي إشهاد واحد؛ ليحلف معه أو مستورين بائناً فاسقين لا من يسافر عن قرب<sup>(٣)</sup>.

**فرع:** لو شهد عدل أنه ضمن عن ألف وآخر أنه ضمن خمسمائة ثبت الأقل وله الحلف مع الآخر للباقي.

(١) روضة الطالبين (٤/٢٧٠).

(٢) شرح زيد ابن رسلان (١/٢٠٤)، مغني المحتاج (٢/٢٠٩).

(٣) حواشي الشرواني (٥/٢٨١).

## كتاب الشركة<sup>(١)</sup>

وليست عقداً مستقلاً بل هي وكالة بلا عوض.

والمشترك: كل شائع بين اثنين فأكثر قهراً كالإرث أو اختياراً وهو المقصود.

ويصح من أنواعها شركة العنان ولها أركان.

الأول: العاقدان: وشرطهما أهلية التوكيل والتوكل لكن يكره مع كافر وفاسق ومن

لا يحترز عن الربا ونحو ذلك<sup>(٢)</sup>.

الثاني: الصيغة: وهي ما يدل على إذن كل من الشريكين للآخر في التصرف: كأتجر وتصرف بيعاً وشراءً أو اشتري أو اشترينا على أن يتصرف كل في مال صاحبه لا إن اقتصر على اشترينا أو عقدنا الشركة ولم ينوب به الأذن في التصرف، ولا إن شرط أحدهما أن لا يتصرف الآخر في نصيبه ثم إن عين جنساً لم يتصرف المأذون للأذن في غيره وإن قال: تصرف فيما شئت أو أطلق الأذن تصرف فيما شاء ولو قال أحدهما للآخر: اتجر مثلاً تصرف في الجميع وصاحبه في نصيبه فقط حتى يأذن له شريكه وهذه الصورة إنصاع لا شركة ولا قراض<sup>(٣)</sup>.

فرع: لا يشترط تعيين جنس ما يتجر فيه فإن عينه تعين وإن لم يعم وجوده.

الثالث: المالان المعقود عليهما: ويجوز في النقد ولو مغشوشاً يروج، وكذا في المثلي كالتمر ويشترط خلطهما بحيث لا يتميز أحدهما قبل العقد وإن تفاوت أو جهل قدرهما إن أمكن علمهما بمراجعة حساب أو غيره لا إن تميز كدراهم سود ببيض وبر أحمر بأبيض، فإن تلف مال أحدهما والحالة هذه تلف عليه.

وتبطل الشركة في المتقوم، والحيلة فيها أن يبيع بعض ملكه ببعض ملك صاحبه يتبايعا ويتقابضا، أو يبيع كل بعض ملكه لصاحبه بضمن في الذمة ويتقاصاً أو يشتري عرضاً بضمن واحد في الذمة ثم يدفع كل ماله عما بذمته ثم يأذن كل منهما للآخر في التصرف في

(١) الشركة: لغة الاختلاط، يقال شركتك في الأمر، وأشركتك فيه صرت شريكاً فيه، وشرعاً تقرير متمول بين مالكين فأكثر ملكاً فقط هذا بالمعنى الأعم.

(٢) إعانة الطالبين (٣/١٠٠)، روضة الطالبين (٤/٢٧٥)، مغني المحتاج (٢/٢١٣)، منهاج الطالبين (٦٣/١).

(٣) الإقناع للشرييني (٢/٣١٨)، حواشي الشرواني (٥/٢٨٢)، روضة الطالبين (٤/٢٧٥)، شرح زبد ابن رسلان (١/٢٠٧)، مغني المحتاج (٢/٢١٢).

نصيه، وكذا لو ورثا عرضا شائعاً ثم أذن كما مر<sup>(١)</sup>، مثالثة أو مثلها فمناصفة<sup>(٢)</sup>.

وإن اشترى بدرهم إحداهما دنائير والآخر عرضاً ثم أذن قوم غير نقد البلد منهما بنقد البلد وعرفت النسبة بالتساوي أو غيره<sup>(٣)</sup>.

فرع: يجوز كون المال معهما أو مع أحدهما أو مع غيرهما فإن شرط تفرد المتصرف باليد ففي صحة الشرط وجهان.

### فصل في شركة الأبدان

لا تصح شركة الأبدان وهي في كسبهما بالبدن وإن اختلفت حد منهما فما كسباه منفردين فلكل كسبه وإلا اقتسماه بقدر أجرة مثلهما ولا شركة وهي شركة المفاوضة وهي شركتهما في كسبهما بالمال أو البدن فيما يغمران أو يغتمان إلا أنه قالوا: تفاوضنا أو اشتركتنا مفاوضة ونويا شركة العنان، ولا شركة الوجوه وهي أن يشتري وجهان في الذمة على أن كل ما اشترياه بينهما يبيعهان ويتوفيان الثمن والزائد بينهما أو يشتري وجهه بذمته ويبيعه خامل أو يبيع وجهه مال خامل والربع بينهما ثم ما اشتراه أحدهما في الصورتين الأوليتين اختص بربحه وخسره إلا إذا اشتراه بإذن صاحبه ونوى المشتري لهما والجاري في الصورة الثالثة قراض فاسد<sup>(٤)</sup>.

فرع: من أخذ بغلاً لرجل ورواية لآخر ليستقي ماءً مباحاً ويكون بينهما فالحالة إن لم يقصده للكل وعليها أجرة مثل البغل والرواية، فإن قصده لكلهم كان بينهما بقدر أجور المثل فلا تراجع، ولو استأجر لذلك عين البغل والرواية وعين رجلاً فإن كان أفراد كلا بعقد صح وإلا فلا.

والماء للمستأجر وإن قصده الأجير لنفسه، فإن قال ألزمتكم الاستيفاد صح، ولو ألزم طحان وملاك بيت الرحي والرحى والبغل والطحن في عقد صح.

والمسمى بينهم أرباعاً ويتراجعون بأجر المثل وإن استأجر أعيانهم فإن أفرد كل واحد

(١) الإقناع للشرييني (٣١٨/٢).

(٢) الإقناع للشرييني (٣١٨/٢).

(٣) حاشية البجيرمي (٤٥/٣)، روضة الطالبين (٢٧٩/٤)، شرح زيد ابن رسلان (٢٤٠/١).

(٤) المذهب (٣٤٦/١)، الإقناع للماوردي (١٠٨/١)، منهاج الطالبين (٦٣/١)، مغني المحتاج (٢/

٢١٢)، شرح زيد ابن رسلان (٢٠٦/١).

بعقد صح بالأسماء وإلا فلا وحكم ما مر ولو ألزم ذمته طحان الطحن لزمه فإن استعمل فيه آلات غيره بلا إجارة لزمته أجره المثل وإلا فالمسمى<sup>(١)</sup>.

فرع: لو اشترك مالك بذر وأرض وآلة حرث مع رابع ليعمل بينهم فعمل كالزراع لمالك البذر وعليه أجره المثل لأصحابه وإن لم يحصل له من الزرع شيء خلافا للمتولي والروضة<sup>(٢)</sup>.

## فصل في أحكام الشركة

### للشركة أحكام

الأول: تصرف الشريك كالوكيل وسيأتي، فإن سافر أحدهما بالمال أو أبضعه بلا إذن ضمن وإن تصرف بغبن فاحش، فإن كان يباع صح في نصيبه فقط وتفسخ الشركة فيه ويصير صاحبه شريكا للمشتري ولا يضمن نصيبه إلا بتسليمه وكذا الشراء إن كان بضمن معين ويصير شريكا لبائعته، وإن كان الثمن في الذمة وقع الكل له والضمن وإن اشترى بلا غبن وقع للشركة وطولب بكل الثمن من مال الشركة فإن سلمه من مال لعدم نضوض مالها طالب شريكه بحصة أو قد نض فلهل يطالبه وجهان ولو ظهر عيب المبيع فطلب أحدهما الإمساك فلآخر رد حصته إن صدقه البائع أن الشراء للشركة أو ساه في العقد الثاني<sup>(٣)</sup>.

الثاني: أنها عقد جائز فترفع بفسخ الشريكين أو أحدهما وإن عزل أحدهما الآخر انعزل دون العازل، ونجش أحدهما أو إغمائه أو حجر سفيهه وكذا بموته ثم إذا مات المالك، وإن لم يكن عليه دين تخير وارثه الرشيد بين القسمة وتقرير الشركة بعقد مستأنف أو بقررت وإن جهل قدر ربح المال أو كان المال عرضا وبعد نضوضها أولى وعلى ولي المحجور ما فيه حظه من الميرين، وإن كان عليه دين أو أوصى لغير معين كالفقراء لم يجز ذلك قبل الأداء أو لمعين فكالوارث فيما مر<sup>(٤)</sup>.

(١) روضة الطالبين (٤/٢٨٠).

(٢) روضة الطالبين (٤/٢٨٢).

(٣) حواشي الشرواني (٥/٢٨٩)، إعانة الطالبين (٣/١٠٤)، روضة الطالبين (٤/٢٧٧).

(٤) المهذب (١/٣٤٨)، الإقناع للشرييني (٢/٣١٩).

**فرع:** إذا انفسخت الشركة فطلب أحدهما بيع عرضها والآخر قسمته أجيب الثاني وإن كان مالها ديناً فاتفقا أن لكل منهما على بعض الغرماء بقدر حقه لم يجز لأنه بيع دين بدين<sup>(١)</sup>.

**الثالث:** الربح والخسر بين الشريكين بقدر المالين وإن انفرد أحدهما بالعمل فإن شرط خلاف ذلك فسد العقد وإن شرط زيادة ربح لأكثرها عملاً فسد الشرط كشرط تفاوت الجنس، وإذا فسد العقد والشرط فقد التصرف للإذن وكان الربح بنسبة المالين ولكل أجرة عمله في حقه الآخر فإن استويا مالا وعملاً تقاصاً أو مالا فقط فبلغ عمل واحد مائتين والآخر مائة وكان عمل من شرط له الأكثر أكثر بقي له بعد التقاص خمسون أو أقل ثلاثين لصاحبه عليه وإن تفاوتتا مالا كألف وألفين فإن تفاوتتا عملاً فمائتان لصاحب الألفين ومائة للآخر تقاص أو عكسه بقي لصاحب الأقل بعد التقاص مائة وإن تساويا عملاً بقي له بعد التقاص ثلث المائة<sup>(٢)</sup>.

**فرع:** إذا فسدت الشركة لم يجب تنضيض عروضهما عند القسمة كمال مشترك بلا عقد<sup>(٣)</sup>.

**الرابع:** المائة كالوديع فيصدق يمينه في دعوى الرد والربح والخسر والتلف ونفي حياته معلومة وفي أنه اشترى له أو للشركة أو في أن ييده له خاصة لا إن تميز له بالقسمة، ولو ادعى كل من الشريكين ملك ما ييده أو يدها بالقسمة وأن صاحبه أخذ نصيبه حلف وجعل بينهما فإن حلف أحدهما أخذه.

**فرع:** إذا حلف أنه تلف وأقام شريكه بينة أنها رآته في يوم بعده فهل يبطل يمينه ويغرم أولاً بل يسأل فإن ذكر ما تسلم معه يمينه لم يغرم وإلا غرم وجهان.

**فرع:** لو ادعى الشريك أن ثمن ما باعه تلف عليه وحلف ثم استحق المبيع طالب المشتري البائع ولا يرجع البائع على شريكه لأدائه إلى استحقاق الرجوع يمينه<sup>(٤)</sup>.

(١) المهذب (٣٤٨/١)، روضة الطالبين (٢٨٣/٤).

(٢) روضة الطالبين (٢٨٤/٤)، حاشية البجيرمي (٤٣/٣)، شرح زيد ابن رسلان (٢٠٧/١)، فتح الوهاب (٣٧٠/١).

(٣) الوسيط (٤٨٥/٢)، حواشي الشرواني (٩٨/٦)، مغني المحتاج (٣١٨/٢)، مغني المحتاج (٢١٤/٢).

(٤) مغني المحتاج (٢١٤/٢).

**فرع:** إذا ادعى على زيد ألفاً وأقام به بينة فأقام زيد بينة بإقرار المدعي أن الألف من مال الشركة لم تندفع بينة المدعي فربما كان شركة ثم صار ديناً بتعديه.

**فرع:** لو ادعى مشتر عن شريك مأذون له في بيعه أداء الثمن إلى البائع ووافقه شريكه على ذلك صدق البائع المنكر فإن حلف بدئ المشتري من حصة المقر وطلب من المشتري حصته، وكذا لورد اليمين على المشتري فنكل ولغير البائع طلب شريكين ويحلفه أنه لم يقبض من المشتري إلا حصته بعد الخصومة ولا يمنعه من اليمين نكوله مع المشتري، لتغاير الخصومتين فإن نكل وحلف شريكه طالبه بحصته ولا يرجع به على المشتري.

ولو قال المشتري: سلمت الثمن إلى الشريك الذي لم يبع ووافقه البائع وكان الذي لم يبع قد أذن له شريكه في القبض فالبائع هنا كشريكه هناك في التفصيل السابق وإن لم يأذن له بقي حق البائع على المشتري وكذا حق الذي لم يبع.

ثم إن كان البائع مأذوناً لم يقبض حصة شريكه، لانعزاله بإقراره أن الشريك قبض حصته، وإذا قبض حصته لم يشاركه صاحبه فيه لما مر، بل يطالب المشتري بحصته وإن لم يكن مأذوناً له في القبض قبلت شهادته للمشتري<sup>(١)</sup>.

**فرع:** لو قبض وارث حصته من دين مورثه شاركه الآخر.  
ولو باع شريكان عبدهما صفقة وقبض أحدهما حصته لم يشاركه الآخر<sup>(٢)</sup>.

### خاتمة

لو أزال غاصب يد أحد الشريكين عن نصيبه من المشترك ثم باعه الشريك والغاصب صح في بيع الشريك فقط<sup>(٣)</sup>.

(١) فتح الوهاب (٢٨٧/١).

(٢) فتح المعين (١٠٦/٣).

(٣) حاشية البجيرمي (٤٦/٣).

## كتاب الوكالة (١)

قبولهما مندوب، وفيهما أبواب:

الأول: في أركانها وهي أربعة:

أحدها: الموكَّل فيه وله شروط:

منها: كونه ملكاً للموكل، فلا تصح في بيع ما سيملكه، أو طلاق من ينكحها، أو تزويج من ستقضي عتبتها ونحو ذلك.

نعم: يصح فيه تبعاً للمملوك كبيع هذا وما يحدث أو واشتر بثمنه كذا، أو في بيع الثمرة قبل اطلاعها (٢).

ومنها: قبول النيابة، فلا تصح في العبادات غالباً، ولا في الشهادة، واليمين، والظهار، والنذر، وتعليق الطلاق، أو العتق والتدبير، ولا يصير بالتوكيل معلقاً ولا مدبراً، ولا في ملازمة مجلس الخيار، ولا في المعاصي.

وتجوز في عقد المعاملة، وفي الإبراء، والضمان، والحوالة والوصية: كجعلت موكلي ضامناً أو موصياً لك بكذا أو أحلتك بمالك عليه على مثله من دين على فلان، وهل يصير بالتوكيل موصياً وضامناً ومحياً؟! يحتمل وجهين (٣).

وتصح في فسخ متراخ أو في طريقه للرد أو كعذر، وتصح في الإجارة، وفيها يقبل النيابة من العبادة كالخج والعمرة وتوابعها، وككتفريق الزكاة والكفارة، وتجهيز الميت، وفي إيجاب النكاح وقبوله، وفي الطلاق (٤).

ولو أهم كأحدهما وفي الرجعة لا في تعيين مفارقة، وعتيق، أو زوجة ممن فارق أو أعتق منهما، أو أسلم على أكثر من عدده إلا إن عين له من يختار، وفي القبض والإقباض للأعيان، ولو من أصناف الزكاة والديون حتى الجزية لا في رد عين أمكنه ردها بنفسه،

(١) الوكالة لغة: قال ابن فارس: الواو والكاف واللام: أصل صحيح يدل على اعتماد غيرك في أمرك، انظر/ معجم مقاييس اللغة (١٣٦/٦)، حاشية البجيرمي (٥٠/٣)، حواشي الشرواني (٣١٢/٥).

(٢) إعانة الطالبين (٨٤/٣)، الإقناع للشربيني (٣٢٠/٢)، حاشية البجيرمي (٥٠/٣)، حواشي الشرواني (٣١٢/٥).

(٣) حواشي الشرواني (٢٩٤/٥).

(٤) شرح زبد ابن رسلان (٢٠٧/١).

وفي نحو إحياء الموات، لا في الالتقاط والاعتنام ولا في الإقرار.  
ويصير بالتوكيل مقراً إن قال: أقر عني لزيد بألف له علي، أو وكلتك لتقر عني له بألف، لا إن قال: أقر له بألف، فقط (١).

وتصح في استيفاء العقوبة بعد ثبوتها، وفيما قبله وجهان: لا في إثبات حد الله تعالى إلا تبعاً كإثبات وكيل القاذف زنا من قذفه لدفع الحد عنه فيحد للزنا.  
ومنها: علم الوكيل بع علما يقل به الغرر فيبطل: وكلتك في كل أموري أو في كل قليل وكثير منها، وفي أن تزوج لي من شئت، وفي بعض مالي، وفي بيع هذا أو هذا.  
ويصح وكلتك فيبيع أحد هذين، وإبراء غريمي عن شيء من ديني فيبرئه عما يسمى شيئاً أو عما شئت فليقل منه شيئاً، ووكلتك في بيع كل مالي، وقبض كل ديوني وهما معلومان، وفي استرداد ودائعي ومخاصمة غرمائي وإن جهلهم وما يخاصم فيه (٢).

وقوله: بع أو هب من مالي، أو استوف ديوني ما رأيت، أو ما شئت، أو طلق من نسائي، أو أعتق من عبيدي من شئت، ولا يتصرف في الكل، أو طلق منهن من شئت، طلق من شئت كأبي واحدة منهن شئت الطلاق وطلقها (٣).

فرع: يشترط في شراء الرقيق بيان نوعه مع صفته إن احتيج، وبيان ذكوره أو أنوثته لا شئنه، ولا وصفاً لسلم أو ما قرب منه.  
نعم: إن أراد التجارة جاز: اشتر ما شئت أو بما تراه مصلحة، ويبين في شراء الدار المحلة أو السكة وفي شراء الحانوت السوق.

ويشترط علم الموكل بقدر الدين المبرأ عنه، لا علم الوكيل والمديون.

### الركن الثاني: الموكّل:

وشرطه: صحة مباشرة ما يوكل فيه بملك أو ولاية فيوكل الولي بالولاية عن نفسه أو عن محجوره لا الصبي ولا المجنون ولا المرأة، والمحرم بنسك في إيجاب نكاح أو قبوله، ولا العبد والفاسق إن سلب الولاية في إيجابه.

(١) إعانة الطالبين (٨٦/٣)، الإقناع للشرييني (٢٣٢/٢)، روضة الطالبين (٢٩٣/٤)، مغني المحتاج (٢٢١/٢).

(٢) الوسيط (٢٨٠/٣)، حواشي الشرواني (٢٥٤/٥)، روضة الطالبين (٣١٠/٤)، مغني المحتاج (٢/٢٢٢).

(٣) حاشية البجيرمي (٥٤/٣)، مغني المحتاج (٢٢٢/٢).



وتصح في قبوله ولو بلا إذن، وقد يوكل ولا يباشر كالأعمى في نحو البيع، ومن يمتنع طلاقه للتعليق الدوري، وكالمراة توكل رجلاً بإذن الولي في تزويج موليته عنه أو مطلقاً<sup>(١)</sup>.

وكولي حلال وكل محرماً ليوكل حلالاً في ذلك وكمن له حد أو قود طرف وكمشترٍ في قبض الثمن منه بإذن البائع وقد يباشر ولا يوكل كغريب في كسر باب مدينه الممتنع ونحوه، وأما توكيل في تزويج موليته فسيأتي في النكاح.

### الركن الثالث: الوكيل:

وشرطه: التعيين، فلا يصح: أذنت لكل أحد ولأحدكما في كذا وصحة مباشرته أيضاً، فلا يصح توكيل رقيق كمكاتب ولا محجور سفه وفلس فيما لا يستقل به ولا امرأة في نحو بيع عن غير زوجها بغير إذنه إن فوت حقه ولا توكيلها في رجعتها أو رجعة غيرها ولا في الاختيار كنكاح معينة أو تزوج زائد على عدد من أسلم ولا كافر في إيجاب أو قبول نكاح مسلمة ولا في معاقبة مسلم<sup>(٢)</sup>.

ولا توكيل كافر مسلماً في تزويج موليته ولا توكيل مجنون وكذا صبي إلا مميزاً في إذن الدخول وإيصال هدية وزكاة.

ويصح توكيل عبد ليشترى نفسه أو مالا عن سيده وكتوكيل مفلس فيما يستقل به وإن لزمته عهده وتوكيل متعد بسكره وامراً ولو سفينة في طلاق غيرها وتوكيل المرتد غيره موقوف فيما يقبل الوقف وإلا فباطل<sup>(٣)</sup>.

ولو توكل لغيره أو ارتد وكيل صح تصرفه، ويصح توكيل كافر مسلماً في نكاح لا مجوسية وفي طلاق مسلمة وتوكيل مسلم كافراً في قبول نكاح كافرة لا مسلمة وتوكيل من يحرم عليه نكاح أمة في قبول نكاحها لمن تحل له ومتزوج أربعاً في قبول نكاح ونحو أخ في قبول نكاح أخته إن لم يتعين للولاية<sup>(٤)</sup>.

(١) الوسيط (٢٨١/٣)، روضة الطالبين (٢٩٧/٤).

(٢) الوسيط (٢٨٢/٣)، روضة الطالبين (٢٩٨/٤).

(٣) إعانة الطالبين (١٨٤/٢)، حاشية البجيرمي (٤٤٨/٣)، فتح المعين (١٨٤/١)، فتح الوهاب (٢/٢).

(١١٥)، منهج الطلاب (٨٨/١)، نهاية الزين (١٧٨/١).

(٤) فتح الوهاب (١١٥/٢)، منهج الطلاب (٨٨/١).

## الركن الرابع: الصيغة:

مشافهة أو مكاتبة أو مراسلة وهي الإيجاب: كوكلتك أو أنت وكيلتي أو نائبي وفوضت إليك أو أذنت لك في كذا وبع وأعتق ونحوه وأقمتك مقامي في بيع كذا، ونعم! بعد أن أريد: أن أطلق امرأتك مثلاً أو اعتمدت عليك أو جعلت أمرك جائز ونحوه<sup>(١)</sup>.

والقبول باللفظ وبالتصرف وإن جهل سبق التوكيل.

نعم: يجب القبول لفظاً إذا وهب ملكه الذي في يد الغير لثالث وأذن له في قبضه فوكل المتهم ذا اليد ويجوز تراخي القبول إلا عن خوف فوت زمن غيبة الموكل وعند عرض القاضي بعد ثبوتها عنده.

وإذا وكل مدينه في إبراءه نفسه ولو رد الوكالة ارتدت ولو علقها بشرط فسدت لكن يصح تصرفه إذا وجد الشرط ولا يأثم به.

وفائدة الفساد: سقوط الجعل المسمى إن كان، فله أجره المثل ولو قال وكلتك ولا تتصرف إلا بعد شهر مثلاً صحت الوكالة فيتصرف بعده.

فرع: لو قال: وكلتك و"متى أو مهما" أو إذا عزلتك فأنت وكيلتي أو فقد وكلتك صحت المنجزة<sup>(٢)</sup>.

وإذا عزل له لم يعد وكيلاً لكن يصح تصرفه للإذن، وطريق منعه أن يعزله وكيله ويدير الموكل عزله: كمتى عدت وكيلتي فقد عزلتك أو يقول: عزلتك عزلتك فإن كان التعليق بـ"كلما" تعينت الإرادة بها أو عزل وكيله إن لم يقل: كلما عزلتك أو أحد من قبلي.

وللعزل المعلق حكم الوكالة المعلقة لكن يفسد تصرفه إذا وجد الشرط وتصح الوكالة المؤقتة بزمان فلا ينفذ تصرفه بعد<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو شهد اثنان عند القاضي بوكالته وظن صدقها تصرف وإن ردهما القاضي لا إن كذبهما وإن قبلت شهادتهما.

(١) الوسيط (٢٨٣/٣)، روضة الطالبين (٣٠/٤)، نهاية الزين (٢٦٢/١).

(٢) إعانة الطالبين (٨٨/٣)، حاشية البجيرمي (٥٥/٣) روضة الطالبين (٣٠١/٤)، فتح المعين (٣/٨٨).

(٣) حاشية البجيرمي (٥٥/٣)، حواشي الشرواني (٣١٢/٥)، مغني المحتاج (٢٢٣/٢).

## الباب الثاني في أحكامها

وهي أربعة:

أحدها: يجب موافقة تصرف الوكيل لمقتضى اللفظ أو القرينة فعند الإطلاق لا يبيع إلا بضمن المثل حالاً من نقد بلد البيع، فإن كان بها نقدان فبالغالب، ثم النفع لموكله، ثم يتخير وله البيع بهما.

ولو خالف الواجب ضمن المبيع إذا سلمه للمشتري ثم الكلام فيه باقياً أو تالفاً وفي تغريم المشتري أيضاً كما مر في عدل الرهن ولا يضر غبن يسير عرفاً ويختلف باختلاف المبيع<sup>(١)</sup>.

ولا يصح بضمن المثل مع باذل زيادة والفسخ لبذلها بعد العقد كما مر في الرهن وله أن يشتري بغبن محتمل.

ولو وكل في الصيف أو في الشتاء بشراء جمد أو شحم يقيد بذلك الصيف أو الشتاء أو في القحط بشراء خبز ولحم فقدم اللحم بطل شراؤه أو وكله وهو يأكل خبزاً في شراء لحم تعين الشواء وبدون هذه القرينة النية أو قال: اشتر لي طعاماً عمل بعرف المكان وحيث لا عرف فسد توكيله.

ولو وكله أن يسترد ماله من امرأته ويطلقها قبل، فإن لم تكن مانعة له وقع وإلا فلا<sup>(٢)</sup>.  
ولو قال: بع هذا ثم هذا فعكس فسد المقدم فقط، أو اشتر لي أمة للتسري لم يشتري محرماً له.

فرع: لو وكله بصلح معاوضة صالح بضمن المثل أو حطيطة فليبين القدر فإن قال: بما شئت جاز وفيه نظر إذ هبة المجهول باطلة وعلى الصحة ينبغي أن يصلح بمتول ولو وكله المدعي عليه بصلح الحط اجتهد في تقليل المصالح عليه.

وإن قال: صالح عن نفسك فقيل: إنه كأمره بإبراء نفسه فإن عين القدر فذاك وإلا صالح على ما قيمته قدر الدين وفيه وقفة.

فرع: لو قال لوكيله: بع بكم شئت باع بغبن فاحش لا بمؤجل وغير النقد أو بما

(١) المذهب (٧٠/٢)، إعانة الطالبين (٨٧/٣)، الإقناع للشرييني (٢٩٩/٢)، حواشي الشرواني (٥/

٣٠٥)، روضة الطالبين (٣٠٢/٤).

(٢) روضة الطالبين (٣٣٦/٤).

شئت باع بالعرض دون الآخرين أو كيف شئت باع بمؤجل دون الآخرين، أو بما عز  
وهان امتنع التأجيل فقط أو بما ترى لم يبيع بما لا يتغابن به <sup>(١)</sup>.

فرع: للوكيل البيع والشراء من كامل أصوله وفروعه وأصول وفروع موكله  
ومكاتبهم لا من عبده المأذون في التجارة وإن كان مديوناً.  
ولا يبيع الوكيل من نفسه ولا من محجوره وإن أذن له فيه، وكذا لو وكله ليهب أو  
يزوج أو يستوفي حده أو قوده أو دينه من نفسه <sup>(٢)</sup>.

ولو توكل في طرفي عقد أو خصومة فله تولي طرف فقط ويتوكل في إبراء نفسه  
وإعتاقها ولا يشتري وكيل الشراء من نفسه لموكله فإن فعل وسلمه إليه فأتلفه ضمنه  
بخلاف ما لو ابتاع الوصي من نفسه طعاماً لمحجوره وأطعمه إياه لا يضمه <sup>(٣)</sup>.

فرع: لو وكله في إبراء غرمائه لم يبرأ نفسه إلا إن قال: وأبرئ نفسك إن شئت أو  
في إعطاء ثلثه للفقراء لم يعط نفسه إلا إن قال: وضعه في نفسك إن شئت خلافاً لمقتضى  
كلام الشيخين <sup>(٤)</sup>.

فرع: لو وكل رب الدين الضامن بإبراء الأصيل فأبرأه برئ أو وكل الأصيل بإبراء  
الضامن برئ دون الأصيل <sup>(٥)</sup>.

فرع: قال الإمام <sup>(٦)</sup>: لو وكله رب الدين والمدين في الاستيفاء والإيفاء فهو وكيلهما  
فإن استوفى وتلف بيده ففي تضمينه تردد للفقهاء، والوجه: أنه إن نوى القبض لأحدهما  
ضمن، وإن أطلق فمحتمل.

### فصل في التوكيل في البيع المؤجل

لو قال لوكيله: بيع بمؤجل صح وإن لم يقدر الأجل فيؤجل بالعرف في مثل ذلك  
المبيع، فإن انتفى العرف راعى الأنفع لموكله ثم تخير ولا يطالب المشتري بالثمن إذا حل

(١) حواشي الشرواني (٢٩٠/٥)، مغني المحتاج (٢١٥/٢).

(٢) إعانة الطالبين (٩٠/٣)، حاشية البجيرمي (٥٧/٣).

(٣) حواشي الشرواني (٣٢٠/٥)، حاشية البجيرمي (٥٧/٣).

(٤) حاشية البجيرمي (٥٧/٣).

(٥) حواشي الشرواني (٢٧٢/٥).

(٦) أي: إمام الحرمين الجويني.

وعليه تسليم المبيع والإشهاد وبيان المشتري وإلا ضمن.

وإن قال: بع وأطلق فله قبض ثمن حال إن لم ينه عنه، وعليه تسليم المبيع عنده فإن سلمه قبله غرم قيمته يوم تسليمه وإن زادت على الثمن بيعه بغبن يحتمل وللمالك مطالبة المشتري بالثمن ويرد المبيع إن بقي<sup>(١)</sup>.

وإذا غرم الوكيل القيمة ثم قبض الثمن سلمه للموكل وأخذ منه ما غرم وله حبس إلى رد المغروم وللموكل التصرف في القيمة لا للوكيل في الثمن<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو قال له الموكل: امنع المبيع فسد التوكيل ويصح البيع للإذن، وإن قال له: لا تسلمه لم يفسد وتسلمه على الموكل، وإن اشترط عليه أن يشترط في البيع أن لا يسلمه بطلت الوكالة والبيع.

فرع: وكيل الشراء في تسليم الثمن وتسليم المبيع كوكيل البيع.

فرع: وكيل الإثبات لا يستوفي كعكسه ووكيل طلب حقه يقبضه.

فرع: لو قال لوكيله: خذ حقي من زيد أخذ منه ومن وكيله لا من وارثه أو الذي على زيد أخذ من الكل.

فرع: لو قال: أعط هذا الذهب صائغاً فأعطاه وامتنع من تعيينه ضمنه.

ولو قال المدين لوكيل غريمه: خذ هذا واقضه به صار وكيلاً أو خذ عما طالبتني به أو قضاة برئ بأخذه<sup>(٣)</sup>.

### فصل ما لا يجوز للوكيل عند الإطلاق

ليس للوكيل عند الإطلاق ابتياع معيب فإن ابتاعه عالماً بعيبه لم يقع للموكل وإن ساوى الثمن مع العيب أو عينه وجهل عينه ثم إن ابتاعه بعين ماله بطل البيع وإلا صح، ووقع للوكيل وإن ابتاعه جاهلاً بعيبه وقع للموكل وإن لم يساوي الثمن وللموكل رده<sup>(٤)</sup>.

وكذا للوكيل وإن كان يعتقد على موكله إلا إن اشتراه بعين مال الموكل ولا إن رضي

(١) المهذب (١/٣٥٠)، روضة الطالبين (٤/٣١٧).

(٢) مغني المحتاج (٢/٢٣١)، روضة الطالبين (٤/٣٢٧).

(٣) روضة الطالبين (٤/٣٣٣).

(٤) إغاثة الطالبين (٣/٩٧)، روضة الطالبين (٤/٣٣٢)، مغني المحتاج (٢/٢٢٥)، نهاية الزين (١/

به أو قصر في الرد فإن وجد الرضا أو التقصير من الوكيل فللموكل رده إن ساء الوكيل في العقد أو نواه وصدقه البائع: وإلا حلف على نفي علمه ووقع للوكيل<sup>(١)</sup>.

ولو قال له البائع: آخر الفسخ إلى حضور الموكل فلعله يرضي به لم يلزمه إجابته فإن أجابه فلا رد له بل للموكل.

ولو ادعى البائع رضى الموكل بالعيب فإن لم يكن علمه لم يلتفت إليه وإلا فإن حلف الوكيل أنه ما علم رضاه رد ثم إذا حضر الموكل وصدقه البائع فله استرداد المبيع منه. وإن نكل حلف البائع وسقط رد الوكيل ثم إذا حضر الموكل وصدق البائع فذاك وإلا وقع للموكل وله الرد<sup>(٢)</sup>.

فرع: من اشترى من الوكيل معيماً ردّ عليه إن جهل وكالته وإلا رد على أيهما شاء، فلو أنكر الموكل قدم العيب وأقر به الوكيل رد عليه لا على الموكل ثم لا يرده الوكيل على الموكل، وحيث رده على الوكيل فحكم ببيعه ثانياً مر في قبض المبيع. ولو حط الوكيل الأرض لغى بخلاف حطه بعض الثمن في مدة الخيار إن رآه مصلحة<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو وكل بشراء جارية وعتقها، ففعل فبانت معيبة، فإن كان نقصها بما لا يحتمل والشراء في الذمة فالعقد والأرض والعق للوكيل ويغرم بدل الثمن ليشترى به سليمة يعتقها، أو بالعين بطل البيع، والعق فيشتري سليمة، ويعتقها، أو بما لا يحتمل صح البيع والعق ويأخذ الأرض للموكل.

وما تقدم من غرم بدل الثمن يصح إذا قبضه منه من يصح قبضه إذ لا يقبض من نفسه.

فرع: لو وكل في شراء دار واشتراها خربة بطل، أو في شراء سيف فاشترى نصلاً بمقبضه دون غمده صح، وكذا بلا مقبض إن كانت عادة البلد البيع هكذا<sup>(٤)</sup>.

(١) إعانة الطالبين (٩١/٣)، حواشي الشرواني (٥٤٦/٥).

(٢) روضة الطالبين (٣١٢/٤).

(٣) روضة الطالبين (٧٧/٧).

(٤) روضة الطالبين (٢٩٦/٤).

## فصل في توكيل الوكيل

لا يوكل الوكيل بلا إذن إلا فيما لا يحسنه أو لا يليق به أو فيما يعجز عنه فقط، لا فيما يمكنه عادة لكنه عاجز عنه حينئذ لسفه أو مرض.

والعجز المَجَوِّز هو: عدم الإمكان أو ما فيه مشقة وجهان.

وله التوكيل بإذن الموكل صريحاً فإن قال له: وكل عن نفسك ففعل فالثاني وكيل الوكيل فينعزل بعزله وانعزاله، وبعزل الموكل له أو وكل عني أو وكل وأطلق ففعل فهما وكلا الموكل، ثم إن لم يعين من يوكله فليوكل أميناً فإن طرأ فسقه لم يعزله إلا الموكل<sup>(١)</sup>.

ولو قال الموكل لوكيله في شيء: افعل فيه ما شئت أو كلما تفعل فيه جائز لم يكن إذناً في التوكيل إن أمكنه بنفسه<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو قبض دين موكله وأرسله إليه لامع بعض عياله لم يضمن أو مع أجنبي ضمن<sup>(٣)</sup>.

## فصل في التقيد

فإن قال لوكيله: بع من زيد لم يبع من غيره ولو وكيل زيد؛ فإن مات زيد انعزل لا إن كره الشراء فقد يرضى، أو بع أو أعتق أو طلق يوم كذا لم يصح قبله ولا بعده أو بع وأطلق باع نهائياً فإن باع ليلاً والراغب فيه كالنهار صح وإلا فلا<sup>(٤)</sup>.

أو بع في بلد أو سوق كذا وله فيه غرض ولم يقدر الثمن أو نهاه عن غيره تعين لا دون غرض خلافاً للشيخين، فإن عين بلداً أو أطلق فنقله إلى غيره ضمنه، فإن باعه به وحكم بصحته ضمن الثمن وإن قال: بع بحضرة فلان فباع بغيبته لم يصح، أو بع هذه العين، أو اشتراها لم يعقد على بعضها، أو اشتربها كذا فاشترها ببعضها صح، أو بع أو اشتري هؤلاء العبيد فربهم أو جمعهم بعقد بالمصلحة فإن قال: صفقة لم يفرقهم، أو بع هذا لم يبعه من اثنين أو بع هؤلاء بألف لم يبع واحداً حيث له التفريق إلا بألف، ثم له يبع

(١) فتح المعين (٩٣/٣)، مغني المحتاج (٢٢٦/٢).

(٢) شرح زبد ابن رسلان (٢٠٩/١)، فتح المعين (٩٣/٣)، حواشي الشرواني (٣١٨/٥)، روضة الطالبين (٣١٤/٤).

(٣) المهذب (١٦٧/١).

(٤) مغني المحتاج (٢٢٨/٢).

الباقين، أو بع هذا بمائة وباقية بأقل صح فيما هو بمائة فقط، أو وكله اثنان في بيع عبدهما فباعه صفقة بطل، كييع عبديهما كذلك قال بعضهم: وفيه وقفة<sup>(١)</sup>.

فرع: لو قال أعتق هذا فقال: أنت حر إن كنت دخلت الدار، وكان قد دخلها لم يعتق.

## فصل الوكالة في الشراء والبيع

لو قال له: بع أو اشتر بكذا لم ينقص في البيع ولم يزد في الشراء ولو حبة وله الشراء بأقل وإن عين البائع إن لم ينهه ويلزمه البيع بزيادة بذلت له إن لم ينه عنها ولم يعين المشتري.

ولو قال: لا تبع أو تشتري بفوق مائة باع، أو اشترى بها أو بدونها إن ساوى ثمن مثل المبيع، أو بع بمائة لا بمائة وخمسين باع بفوق مائة وبدون مائة وخمسين أو اشتر بمائة لا بخمسين اشترى بمائة وبما بينهما وبين خمسين لا بخمسين ولا بأقل منها<sup>(٢)</sup>.

أو بع مؤجلاً فباع حالاً أو بأجل أقصد مؤجلاً بذلك الجل أو بما قدره الموكل له ولا غرض له صح وإلا فلا.

وإن قال: اشتر حالا فاشترى مؤجلاً بقيمته حالاً فعلى التفصيل المذكور، فإن قال: أسلم لي مائة درهم في كذا فاشترى له نقدا بقيمته سلماً لا بأقل<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو قال له: اشتر لي شاة صفتها كذا بدينار وسلمه إليه فاشترى به شاتين بالصفة صح إن ساوت كل واحدة دينار أو ساوته واحدة فقط، وليس له بيع أحدهما بلا إذن.

أو اشتر لي عشر أقفزة حنطة بدينار فاشترى به أكثر جاز، أو بع هذا بمائة درهم فباعه بمائة ودينار أو عبد أو وثوب صح لا بمائة دينا<sup>(٤)</sup>.

## فصل في إقرار وكيل المخاصمة

إقرار وكيل المخاصمة على موكله بالإبراء أو التأجيل أو بالإقرار بالقبض أو بقبول

(١) مغني المحتاج (٢/٢٣٣).

(٢) مغني المحتاج (٢/٢٢٨).

(٣) روضة الطالبين (٤/٣١٧).

(٤) فتح الوهاب (٢/٢٨).



حوالة أو بصلح بمال باطل وينعزل بالإقرار المذكور لا بإبرائه الخصم ولا بمصالحته؛ فإن قال: أجزت على نفسي إقراره وإبرائه وصلحه، بطل التوكيل.

فرع: وكيل المدعي يدعي ويحلف الخصم أو يقيم البينة ويثبت عدالتها ويطلب الحكم.

ووكيل الإجابة: ينكر ويثبت جرح البينة ويدافع جهده ويعدل بينة المدعي فينعزل به وتقبل شهادة الوكيل على موكله ولو في غير ما وكله فيه، لا إن انعزل قبل الخوض في الخصومة<sup>(١)</sup>.

فرع: لو وكل اثنين في خصومة أو حفظ متاع وأطلق لم ينفرد أحدهما بل يحفظان المتاع في حرز لهما<sup>(٢)</sup>.

فرع: الوكيل في دعوى شي لو عزل فادعاه لنفسه سمعت إن كان قبل دعواه لموكله لا بعده<sup>(٣)</sup>.

فرع: من طلق بوكالة فأنكر زوج فأنكر موكله طلاق وكيله لزم الوكيل الشهادة حسبة أنه طلق زوجته ولا يقول: وكلني فيه<sup>(٤)</sup>.

ومن اشترى شيئاً بوكالة فادعاه آخر فللوكيل الشهادة بملك موكله حيث يشهد به للبائع لو نوزع فيه ولا يذكر فعل نفسه وللبائع أن يشهد للمشتري بالملك إذا احتاج. قال البغوي: فإن علم القاضي أنه البائع لم يردها وفيه نظر.

فرع: لو قال الرجل: وكلني فلان في مخاصمتك أو في قبض دينه منك فأنكر وكالته لم يحلف أنه لم يعلم وكالته إذ لو أقر بها كان له الامتناع من المخاصمة والإقباض حتى يثبتها بينة ويكفي ظاهر العدالة وتسمع في غيبة الخصم ولو في البلد وبلا مسخر، والأحوط إحضار الخصم الواحد وأحد الخصوم<sup>(٥)</sup>.

ومن كل عند القاضي خاصم وكيله بحضرة موكله، وكذا لغيبته إن عرف القاضي

(١) الوسيط (٣٢٤/٧)، روضة الطالبين (٣٢٠/٤).

(٢) روضة الطالبين (٣٢١/٤).

(٣) مغني المحتاج (٤٧٠/٤).

(٤) روضة الطالبين (٧٥/٧).

(٥) الوسيط (٤٢٢/٧).

نسبه وإلا أثبت أن الذي وكله هو فلان ابن فلان ولا تقبل شهادة أصلي الوكيل أو فرعيه. وفي أصلي الموكل وفرعيه له وجهان، ويقبلان عليه إذا أنكر الوكالة ولو سمع القاضي دعواه قبل إثبات وكالة ظاناً أنه يدعي، لنفسه ثم أثبتها أعاد الدعوى.

فرع: لو شهد اثنان بالوكالة ثم قال أحدهما: عزله بعد شهادتي لم يؤثر. فرع: لو أثبت بمال في وجهه وكيل الغائب فحضر وأنكر التوكيل أو ادعى عزله لم يؤثر.

فرع: لو أثبت وكالة عن غائب فشهد ابنا الوكيل أن أباهما عزله قبلت إن ادعى من عليه الحق عزله وإلا فلا.

ولو قبض وكيل حق غائب فحضر وادعى عزله قبل القبض وشهد به أبناه لم يقبل إذ شهدا لأبيهما<sup>(١)</sup>.

### فصل حكم التوكيل بيع أو شراء فاسد

من وكل ببيع أو شراء فاسد لم ينفذ منه صحيح ولا فاسد فإن باع وسلم لم يقبض للإذن فيه.

وإن وكل في خلع أو عفو عن قود على نحو خمر فامثل نفذ ووجب مهر المثل والدية وإن خالع بعوض صحيح أو فاسد غير المأمور لم ينفذ<sup>(٢)</sup>.

### فصل في مخالفة الموكل في البيع أو الشراء

ففي البيع لو قال: بع هذا فباع غيره بطل، وكذا في الشراء إن عقد بعين مال الموكل كاشتري بعين هذه المائة فاشتراه بعين مائة أخرى من مال وكله أو اشترى في الذمة فاشتري بعين وإن عقد في الذمة كأن أعطاه ألفاً وقال: اشتر بعينه أو به أو بهذا فاشتري الذمة ثم سلمه عن الثمن، فاشتري وسلم الثمن من ماله لم يرجع بشيء على الموكل ويرد الألف إليه.

ولو قال: اشتر كذا ولم يقل بعينه ولا في الذمة تخير فيهما<sup>(٣)</sup>.

(١) روضة الطالبين (٣٢٣/٤).

(٢) روضة الطالبين (٣٢٣/٤).

(٣) حاشية البجيرمي (٤١٢/٤)، شرح زيد ابن رسلان (٢٠٩/١)، منهاج الطالبين (٦٥/١).

## فصل ما يشترط في قول الوكيل في البيع

يشترط أن يقول في البيع للوكيل: بعتك، أو بعتك لموكلتك، ولا يصح: بعث لموكلتك ويتعين في النكاح معه: زوجت موكلتك، وأن يسمى الوكيل موكله في قبول الهبة، وإلا وقع له ولا يكفي في النية، وفيما إذا وكل رجل عبداً في شراء نفسه من سيده أو وكل عبداً رجلاً في شراء نفسه فيقول: اشتريت نفسي منك لموكلي فلان، وإلا انعقد للمباشر فيهما<sup>(١)</sup>.

فرع: للوكيل عند الإطلاق شرط الخيار له ولموكله فقط، ويجب إن أمر به فيبطل البيع بتركه.

الحكم الثاني: الأمانة: فالوكيل ولو بجعل أمين فيصدق بيمينه قبل عزله أنه ردّ العوض أو عوضه على موكله لا على غيره أو أنه تلف كالوديع وأنه اشترى لنفسه أو لموكله وفي نفي خيانة بمعلوم ويضمن إذا تعدى فيه بنحو ركوب أو لبس ومنه تصرفه بنية الاقتراض فيما قبضه من الموكل ليشتري له به شيئاً ثم يمتنع عليه الشراء لموكله بمال نفسه أو في الذمة، ولا ينزل بالتعدي فله الشراء والتصرف فيه إذا عاد إليه ويبيع ما وكل يبيعه بعد تعديده، ويرأى من ضمانه بتسليمه إلى المشتري وثمنه المقبوض أمانة، فإن رد عليه المبيع بنحو عيب عاد مضموناً<sup>(٢)</sup>.

فإن أبرأه المالك من ضمانه وهو باق عاد أميناً ويضمن أيضاً بامتناعه من تمكين المالك إذا طلبه إلا بعذر كاشتغاله بأكل أو حمام أو طهارة أو صلاة أو حقن أو خوف فوت جمعة أو جماعة أو غريم أو بيع أو شراء يتضرر بتركه أو لمرض ولم يرض بغيره أو في ليل<sup>(٣)</sup>.

ويصدق بيمينه إذا تلف أن تأخيره لعذر أو أنه ما طالبه به ولا يضمن بتأخير بيعه حتى تلف.

فرع: لو أرسل إلى بزار<sup>(٤)</sup> ليأخذ منه ثوباً سوماً فتلف في الطريق ضمنه المرسل لا الرسول<sup>(٥)</sup>.

(١) حاشية البجيرمي (٦٣/٣)، حواشي الشرواني (٣٣٣/٥)، مغني المحتاج (٢٣٠/٢).

(٢) حاشية البجيرمي (٦٦/٣). (٣) حاشية البجيرمي (٦٦/٣).

(٤) البزاز: هو بائع البز أي القماش. انظر إعانة الطالبين (٩٥/٣).

(٥) حواشي الشرواني (٣٣٥/٥).

فرع: لو ضاع الثوب على الدلال وجعل سبب ضياعه ضمنه.  
وكذا لو وضعه في موضع ونسيه ولو ركب الدلال الدابة أو لبس الثوب لا للاتفاع لم  
يضمن.

ولو أعطى بزاراً ثوباً ليبيعه فله رفعه لدلال يعرضه للبيع.

فرع: لو تلف ثمن ما باعه الوكيل بيده ولم يعلم المالك بتلفه فطالبه به فأخر مع  
مكنة رده لو كان باقياً لم يضمن.

وكذا لو قال: أعط هذا زيداً فتمكن ولم يفعل حتى تلف أو طالب الوكيل برد المتاع  
أو ثمنه إن باعه فقال: أرد وقتاً آخر، ثم ادعى أنه كان تالفاً ولم يشعر به وأقام بينة بالتلف  
السابق، وحلف أنه كان جاهلاً<sup>(١)</sup>.

فرع: من قال له رجل، اشتر هذا بيني وبينك فقال: نعم ! ثم قال له آخر: كذلك  
فاشتره الأمور فهو بينه وبين الأول إلا إن قال: اشترته لي وللثاني فهو بينهما.

فرع: لو دفع إلى رجل مالاً ليشتري لكل واحد عبداً فاشتره فهو لمن صدقه  
الوكيل ولا يحلف للآخر إلا إن اختلف الثمنان.

فرع: لو قال المالك لرجل: بع هذا وسلم ثمنه إلى زيد ولك درهم مثلاً، فتلف  
الثن بيده لم يستحق الجعل، وكذا لو استحق المبيع، لأن البيع لم ينعقد.

فرع: لو أعطى رجل مالاً يتصدق به فتوى التصديق به عن نفسه وقع عن الموكل.  
الحكم الثالث: في العهدة:

أحكام البيع والشراء تتعلق بالوكيل كالرؤية ولزوم العقد بالتفرق أو التخاير وقبض  
الربوي ورأس مال السلم فله الفسخ بالخيارين وإن أجاز الموكل.

ويطالبه البائع بالثمن إن كان بيده وإن لم يعقد بعينه، وإن لم يكن بيده فإن اشترى بعينه  
لم يطالبه، وإلا طالبه به، إن لم يقر بوكالته وإلا طالب أيهما شاء كالمضامن والأصيل<sup>(٢)</sup>.

ويرجع الوكيل إذا غرم والتوكيل إذن في الأداء وليس له حبس المبيع لغرم ما بذله  
وولي المحجور إذا اشترى له<sup>(٣)</sup>.

(١) الوسيط (٣/٣٠٣).

(٢) الوسيط (٣/١٥)، روضة الطالبين (٤/٢٥٧).

(٣) روضة الطالبين (٤/٣٢٧).

فإن ساء في العقد لم يضمن الثمن وإلا ضمنه غير نائب القاضي، ولا يتعلق بذمة المحجور، ويرده من ماله (١).

ووكيل الاقتراض كوكيل الابتاع، ولو استحق ما اشتراه الوكيل، وقد تلف في يده أو يد موكله فللمستحق تغريم البائع أو الوكيل.

وكذا الموكل والقرار عليه فإن كان الوكيل قد أعطى البائع الثمن فهل يخاصم فيه بلا إعادة وكالة؟ ! وجهان (٢).

وإن استحق ما باعه الوكيل وقد تلف ثمنه في يده أو يد موكله والمشتري مقر بوكالته غرم الوكيل أو الموكل والقرار عليه، ولو باع وكيل بالثمن في الذمة وقبضه ثم استحق أو رده الوكيل بعيب طالب المشتري بالثمن أو الوكيل بقيمة المبيع للفرقة، وإذا غرمها الوكيل فله مطالبة المشتري بالثمن ودفعه للموكل واسترداد القيمة.

ولو دفع لوكيله ثمناً فإن أمره بالشراء بعينه فتلف قبل العقد انزل أو بعده وقبل قبضه انفسخ، وإن أمره بالشراء في الذمة فتلف بعد العقد لم ينفسخ، وهل يبقى للموكل أو ينقلب للوكيل أو إن سلم البائع الثمن فله وإلا فللوكيل؟ ! وجوه، وإن تلف قبل العقد لم ينزل (٣).

فرع: ملك المبيع يقع ابتداءً للموكل كاشتراء الأب لطفله.

فرع: إذا قبض الوكيل ما اشتراه فاسداً وتلف بيده غرمه لمالكه ولا يرجع به على الموكل خلافاً للشيخين.

الحكم الرابع: الجواز من الجانبين:

فينعزل الوكيل ولو بجعل بعزله نفسه وبعزل الموكل له بنحو: عزلت وفسخت وإن لم يعلم الوكيل أنه عزل وينبغي لإشهاد الموكل على عزله إذ لا يصدق بعد تصرفه أنه عزله كقبلة (٤).

وينعزل بخروج أحدهما عن أهلية التصرف في الموكل فيه بموت أو حجر سفه أو

(١) حواشي الشرواني (٥/٣٤٧).

(٢) حواشي الشرواني (٥/٣٣٦).

(٣) شرح زيد ابن رسلان (١/٢١٠).

(٤) روضة الطالبين (٤/٣٣٠).

فلس الموكل فيما لا ينفذ منه، أو فسق فيما شرطه العدالة أو بجنون أحدهما، أو إغمائه، وبخروج محل التصرف، أو منفعته عن ملك الموكل ببيع أو عتق أو كتابة أو إجارة أو تزويج وبرهنه مع القبض، وبجحد أحدهما الوكالة عمداً بلا غرض لا بتوكيل وكيل آخر فيه، ولا بعرضه على البيع ولا يبيع الوكيل المملوك لغير الموكل، أو عتقه، ويأثم العبد بالتصرف بغير إذن مشتريه<sup>(١)</sup>.

**فرع:** لو باع الوكيل جاهلاً بعزله بطل، فإن سلم المبيع ضمنه وإن اشترى كذلك وتلف ما اشتراه بيده وغرم الثمن للبائع رجع به على الموكل وقياس الأولى منعه<sup>(٢)</sup>.

**فرع:** من العزل الضمني: من له ثلاث زوجات فوكل في قبول نكاح رابعة ثم تزوج رابعة أو وكل في طلاق امرأته ثلاثاً أو في تمامها ثم فعل هو ذلك انعزل الوكيل ولا يطلقها لو نكحها بعد التحليل.

ولو وكل رجلاً في قبول نكاح امرأة أو في تزويج موليته فتزوجها الوكيل ثم طلقها لم يتزوجها لموكله ولم يتزوجها؛ لانعزاله بتزويجها.

**فرع:** لو فعل الموكل أو وكيله الآخر مثل ما وكل فيه ولم يخرج محل التصرف عن ولايته لم يكن عزلاً لمن وكل بتطليق امرأته طلاقاً ثم طلقها هو رجعيّاً، ثم طلقها الوكيل قبل انقضاء العدة وقع، راجعها الموكل أم لا، لا بعد العدة وبعد تجديد نكاحها<sup>(٣)</sup>.

ولو وكله بثلاث فطلقها الزوج طلاقاً، ثم الوكيل ثلاثاً وقع منها ثنتان.

**فرع:** لو قال لوكيله: اشتر لي عبد فلان، وكان فلان قد باعه فللوكيل شراؤه من المشتري<sup>(٤)</sup>.

**فرع:** لو قال لوكيله: عزلت أحكما لم يتصرف واحد منهما حتى يميز. ولو وكل عشرة ثم قال: عزلت أكثرهم انعزل ستة، وإذا عينهم ففي تصرف الباقي وجهان.

**فرع:** لو باع الوكيل من واحد والموكل من آخر وجهل السابق كأن كان المبيع

(١) إعانة الطالبين (٩٦/٣)، مغني المحتاج (٢٣٢/٢)، منهاج الطالبين (٦٦/١).

(٢) حواشي الشرواني (٣٣٩/٥).

(٣) المهذب (٨٠/٢).

(٤) إعانة الطالبين (١٣٥/٣).

يبد أحدهما ، حلف: أن لا أعلم سبق شراء الآخر، وإلا حفظ إلى إقرار أحدهما للآخر.

فرع: من أراد سفرأ فقال لرجل: طلق امرأتي إن لم أحضر إلى سنة فعاد قبل تمامها انعزل وكذا لو فارق البلد بحيث يترخص ثم عاد وإن لم يفارقها لم ينعزل.

فرع: لو قال لغيره: أسلم لي كذا من مالك في كذا وارجع به علي أو قال لمديته: أسلمه لي في كذا ففعل لم يصح.

فرع: لو أبرأ الوكيل في السلم من أسلم إليه عن دين السلم بلا إذن فأنكر المسلم إليه وكالته وقال: الحق لك برئ ظاهراً وغرم الوكيل للموكل بدل رأس المال للفرقة.

فرع: لو قال لغيره: أسلم لي الدراهم التي عليك في كذا لم يصح خلافاً لابن شريح، وأفتى القاضي<sup>(١)</sup> أن من قال لمديته: اشتر من ديني كل يوم بدرهم شعيراً وأطعمه دابتي فقال بعد مدة: فعلت صدق، وأنه لو تلف الشعير بيده برئ من الدين ولعله يوافق ابن شريح فيما مر.

### خاتمة

لو سأل الوكيل من يوكله الإشهاد على نفسه بتوكيله فإن كان التوكيل فيما يضمنه الوكيل بجحد الموكل كبيع وقبض مال وقضاه دين لزمه أو فيما لا يضمنه كإثبات حق وطلب شفعة ومقاسمة فلا<sup>(٢)</sup>.

### الباب الثالث في اختلاف الموكّل والوكيل

فإن كان في أصل الوكالة صدق الموكل أو في الإذن في قدر شن ما اشتراه كأن اشترى جارية بعشرين وزعم إذن الموكل فيه فقال: بل أذنت بعشرة، فإن أقام الوكيل بينة فالشراء للموكل ولا تسمع بينة الموكل لشهادتها على نفي، وإن لم يكن للوكيل بينة حلف الموكل<sup>(٣)</sup>.

ثم إن اشترى بعين ماله وسماه في العقد أو قال بعده: اشترى لها بماله وصدقه البائع أو ثبت أنه أقر قبل الشراء أن هذا الثمن لموكله اشترى له هذه أو أقام الوكيل بينة أن الثمن

(١) أي: القاضي حسين رحمته.

(٢) روضة الطالبين (٣٣٧/٤).

(٣) الإقناع للشرييني (٣١٢/٢)، شرح زبد ابن رسلان (٢١٠/١)، مغني المحتاج (١٩٤/٢).

ملك موكله، لم يصح البيع والجارية للبائع، وعليه رد الثمن إن كان قد قبضه وإن كذبه البائع ولا بينة فلكل من الموكل والوكيل تحليفه: أنه لا يعلم وكالته فإن ادعيا جميعاً كفته يمين وإن انفرد كل بدعوى فلا (١).

فإن نكل حلف الموكل لا الوكيل وبطل البيع، وإن حلف صح البيع للوكيل وإن اشترى في الذمة ولم يسم الموكل بل نواه أو سماه وكذبه البائع صح للوكيل ظاهراً، وإن صدقه بطل وحيث جعل للوكيل ندب للقاضي الرفق بالموكل؛ لبيعه من الوكيل بعشرين منجزاً ويقول: إن كنت أذنت في شرائها بعشرين فقد بعته بعشرين ويقبل فتحل له باطناً أيضاً، ولمن تنتقل إليه منه (٢).

ولا يثبت في هذا البيع خيار ترو ولا نقص ولا يجعل ذلك إقراراً بما ادعاه الوكيل ولو لم يجب الموكل إلى ذلك أو لم يرفق به القاضي فإن كان الوكيل كاذباً واشترى في الذمة حلت له أو بالعين فلا؛ لأنها للبائع وقد أخذ مال الموكل بلا حق وغرم للوكيل بدله للموكل فله بيعها وأخذ حقه من ثمنها كالظافر (٣).

وإن كان صادقاً فهي باطناً للموكل وللوكيل عليه الثمن، فله بيعها؛ ليأخذ حقه من ثمنها أيضاً، فإن زاد عليه بقي الزائد في يده أو نقص فالتقص في ذمة الموكل، فإن اختلفا في عين الجارية فقال الموكل: أذنت في غير هذه حلف وبقيت في يد الوكيل ويرفق القاضي بالموكل كما مر.

ولو أقر الموكل بالإذن بعد إنكاره حلف له؛ لإمكان نسيانه أو نكل وحلف الوكيل فكإقامة البينة.

فرع: لو قبل لموكله نكاحاً فقال: هذه المرأة غير التي أذنت فيها بطل النكاح، وغرم لها الوكيل إن ضمن وهل هو كل المهر أو نصفه؟ ! وجهان.

ولو باع الوكيل بمؤجل وادعى الإذن فيه فأنكر الموكل صدق بيمينه ثم إن أنكر المشتري علمه بوكالته ولا بينة وحلف كذلك أو نكل ثم نكل الموكل عن المردودة أقر البيع وغرم الوكيل لموكله بدل المبيع، وإذا قضى الأجل فله قبض الثمن من المشتري

(١) حاشية البجيرمي (٦٧/٣).

(٢) حاشية البجيرمي (٦٥/٣)، حواشي الشرواني (٣٤٤/٥).

(٣) حواشي الشرواني (٣٤٤/٥).



وأخذ ما غرمه منه، وإن حلف الموكل المردودة بطل البيع<sup>(١)</sup>.

ولو عاد الوكيل إلى تصديق الموكل أخذ من المشتري الأقل من الثمن وما غرمه وإن أقر المشتري بوكالته وصدق الموكل أو كذبه وحلف الموكل بطل البيع. فيرد المشتري المبيع، فإن تلف فللموكل تغريم الوكيل أو المشتري، وقرار التغريم عليه، وإن نكل الموكل حلف المشتري وأقر العقد<sup>(٢)</sup>.

وإن اختلفا في التصرف بالمأمور به؛ لبيع أو هبة أو طلاق أو عتق فادعاه الوكيل؛ فإن أنكره الموكل صدق يمينه ولو قبل عزله، وإن صدقه وقال: قد عزلتك قبله وقال الوكيل: بعده، فكدعوى المطلق أنه راجع قبل انقضاء العدة والمرأة بعدها وسيأتي<sup>(٣)</sup>.

ولو قال الموكل لوكيله: بع من زيد وصدقه زيد وأنكر الوكيل حكم بالبيع أو كذبه صدق، وإن اختلفا في قبض الدين الموكل فيه فادعى الوكيل أنه قبضه وأعطاه الموكل أو وتلف بيده أو سلمه لموكله فأنكر - فإن كان النزاع قبل تسليم المبيع أو بعد، وقد سلمه بإذنه وكان مؤجلاً وأذن له في قبضه إذا حل صدق الموكل يمينه، أو بعده والثمن حال فالوكيل، فإذا حلف برئ المشتري، ثم لو استحق المبيع وأخذ الثمن من الوكيل لم يأخذه من الموكل<sup>(٤)</sup>.

وإن عرف المشتري عيب المبيع فله رده وتغريم الثمن من شاء من الوكيل أو الموكل ولا يرجع الغارم منهما على الآخر، وإن ادعى الموكل قبضه وأنكر الوكيل حلف ولا يطالب الموكل المشتري به، لكن لو تعدى الوكيل بتسليم المبيع قبل أخذ الثمن غرم بدله للفرقة، وإن اختلفا في إنها يجعل أم لا، ففي المصدق قولان.

فرع: لو ادعى على رجل أنه أعطاه شيئاً ليبيعه وطلب رده أو رد ثمنه فأنكر فأقام بينة بما ادعاه فادعى تلفه أو رده، فإن قال في إنكاره: مالك عندي شيء أو لا يلزمني تسليم شيء إليك - صدق يمينه، وسمعت بينته وإن قال: ما وكلتني، أو ما دفعت إلي شيئاً أو ما بعته، أو ما قبضت، فإن ادعى الرد مطلقاً أو التلف قبل إنكاره لم يقبل وتسمع

(١) روضة الطالبين (٣٠٧/٤).

(٢) إعانة الطالبين (٩٦/٣)، حواشي الشرواني (٣٤٧/٥).

(٣) المذهب (٣٥٧/١).

(٤) فتح المعين (٢٨٧/٤)، نهاية الزين (٣٨٦/١).

بينته، وإن ادعى التلف حلف وغرم<sup>(١)</sup>.

فرع: لو وكل بقبض دين أو ودیعة فادعى المديون أو المودع الدفع وصدقه الموكل دون الوكيل لم يضمن الدافع بترك الإشهاد.

ومن وكل بقبض دينه ثم قبضه الموكل معيماً جاهلاً بالعيب، ثم قبضه الوكيل سليماً، ثم عرف الموكل العيب فرد ففي صحة قبض الوكيل تردد، والقياس المنع؛ لحصول البراءة بقبض المعيب - إذ ملكه به<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو وكل في قضاء دينه لزم الوكيل الإشهاد عليه فإن تركه ضمن للموكل لا إن قضاؤه بحضرته أو صدقه الغريم، ويصدق الموكل بيمينه أنه ما حضر، أو ما علم أنه أشهد، ولو غاب الشهود أو ماتوا أو جنوا أو فسقوا أو أشهد واحداً أو مستورين فبانا فاسقين - كما مر في الضمان<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو ادعى الولي غير القاضي رد مال محجوره إليه بعد كماله أحتاج إلى بينة أو القاضي قبل عزله فهل يصدق بلا يمين أو يحتاج إلى بينة؟ وجهان.

فرع: ليس لمن يصدق في الرد حبس المال إلى الإشهاد على الرد بخلاف من لا يصدق.

فرع: أعطى رجلاً متاعاً لبيعه بمكة مثلاً ويشترى له جارية لم يلزمه البيع ولا شراء الجارية لو باع، ولا نقلها إلى الموكل لو اشتراها بل يعطيها القاضي ثم أميناً، وكذا في الطريق، وليس له رد المتاع إذا لم يبعه ولا رد ثمنه إذا باعه فإن فعل ضمن، ولو رد المتاع إلى بلد المالك ثم سافر به إلى مكة وباعه متعدياً صح، وإن تلف الثمن في الطريق ضمنه<sup>(٤)</sup>.

### فصل فيمن ادعى ملك دين أو عين عند غيره

من عليه أو عنده دين أو عين لغيره فادعى شخص انتقال ذلك إليه يارث أو وصية أو حوالة وصدقه لزمه الدفع إليه، ثم لو بان حياة المالك في صورتى الإرث والوصية وغرم

(١) التنبيه (١١٢/١).

(٢) روضة الطالبين (٣٤٨/٤)، مغني المحتاج (٢٣٧/٢).

(٣) روضة الطالبين (٣٣٥/٤).

(٤) روضة الطالبين (٣٤٧/٤).

رجع على القاضي، وإن ادعى أنه وكيل في قبض ذلك فإن صدقه فله لا عليه الدفع إليه<sup>(١)</sup>.  
ثم لو أنكر المالك توكيله صدق وإذا حلف، فإن كان الحق عيناً أخذها من مال القابض فإن تلفت بلا تفريط غرم من شاء منهما، ولا يرجع من غرم على الآخر أو بتفريطه فالحق عليه.  
وإن كان الحق ديناً طالب الدافع فقط ثم له استرداد المدفوع، لأنه مال ظالمه وقد ظفر به فإن كان تالفاً بتفريطه غرمه وإلا فلا، وإن لم يصدقه لم يلزمه الدفع إليه بلا بينة فإن دفع فأنكر المالك وكالته وحلف غرم الدافع، وهو يرجع على القابض في الدين والعين، وجحد الحوالة كجحد الوكالة<sup>(٢)</sup>.

### خاتمة

من قال: أنا وكيل في كذا فلمن صدقه معاملته، لكن يشترط في النكاح علم الزوج بالتوكيل والولي بالتوكيل ولو بإخبار عدل، نعم ! إن قال ذلك عند القاضي لم يحكم بصحة العقد بلا بينة مع صحته ظاهراً بخلاف المحكم؛ إذ لا يسمعها على غائب، ثم بعد العقد لو أنكر كونه وكيلاً لم يطل، ولو صدقه المشتري، إلا إن قام المشتري ببينة أنه أقر بذلك من قبل.

ولو تصادق الموكل والوكيل على الإذن، فأنكر المشتري صدق الموكل والوكيل والبيع لازم، وإن أنكره الموكل أو أقر به وأقام العاقد ببينة على إنكاره بعد العقد حكم في النكاح بفساده وسقوط المهر إذا حلف، وفي الخلع بأنه خلع أجنبي كاذباً، وفي البيع بأنه للوكيل، وفي صورة البينة إذا أنكر التوكيل باندفاع النكاح ولزوم المهر ولا يحلف لسقوطه<sup>(٣)</sup>.

(١) روضة الطالبين (٤/٣٢٣).

(٢) حواشي الشرواني (٥/٣٥٢).

(٣) إعانة الطالبين (٣/٩٨)، حواشي الشرواني (٥/٣٤٥)، روضة الطالبين (٤/٣٤٨).

## كتاب الإقرار (١)

وفيه بابان:

### الأول: في الإقرار بغير النسب وله أركان:

الأول: المقر: وشرطه أن يكون مطلق التصرف فيلزمه ما أقر به وإن لم يبين سبب لزومه.

ولا يصح من نائم وزائل العقل بعذر: كجنون وإغماء وشرب دواء وسيأتي حكم السكران، ولا من صبي لكن يقبل قول غير الغازي أنه بلغ بالإنزال أو الحيض بلا يمين، والغازي يسهم له يمينه (٢).

ولا يثبت البلوغ بالسن إلا بينة خبيرة تذكر عدد السنين لاختلاف العلماء فإن شهدا أنه بلغ ولم يتعرضا لسن ولا غيره جاز، وإن أقر ببلوغه وأطلق فوجهان، ولا من محجور بما لا يستقل به كما مر.

نعم: لإقرار الحرة السفهية بالنكاح كالرشيدة، ويصح إقرار رشيد بجناية قبل رشده ورقيق ولو مدبراً وأم ولد بموجب حد قذف وزنا، وشرب، وبقود، فإن عفي بمال تعلق برقبته، وإن كذبه سيده وسرقه للحد لا للمال إن لم يصدقه سيده (٣).

ثم إن كان باقياً مع العبد أو السيد لم ينزع، وإن كان تالفاً تعلق بدله بذمة العبد لإقراره بدين جنائية أو إتلاف مال، وكذا بدين معاملة بلا إذن، فإن صدقه سيده فدين غير المعاملة في رقبته كالثابت بينة أو بإقرار السيد فإن بيع فنقصت قيمته لم يتبع بالزائد بعد عتقه ولا يقبل لإقرار السيد عليه بعقوبة ولا بدين معاملة.

وإقرار المبعوض بدين جنائية أو معاملة غير مأذون فيها في حق سيده كإقرار القن، وفي حقه كالحر، ومن أقر بعد عتقه أنه أتلف قبله مالا لزمه دون سيده وإن ثبت بينة فعلى

(١) الإقرار لغة: هو الإثبات والاعتراف، انظر مختار الصحاح (٢/٧٩٠)، وشرعاً: إخبار الإنسان بما عليه وهو ضد الجحود. حاشية البجيرمي (٣/٧١).

(٢) الإقناع للمارودي (١/١٩٩)، الوسيط (٣/٣١٦)، حاشية البجيرمي (٣/٧١)، روضة الطالبين (٤/٣٤٩).

(٣) المذهب (٢/٣٤٣).

السيد أقل الأرض والقيمة وإقرار المكاتب سيأتي<sup>(١)</sup>.

وأن يكون مختاراً فلا يصح إقرار مكره على الإقرار، وإن قال: كذبت في الإقرار مع علمي أنني لو لم أقر أطلقت عن قرب لتحقق الإكراه فلا يسقط بظن الإطلاق<sup>(٢)</sup>.

ومن أكره؛ ليصدق فأقر لزمه وإن لم يعد الإقرار بعد الإكراه، لكن يكره إلزامه قبله.

فرع: لا يشترط في الشهادة بإقراره التعرض لإطلاق تصرفه لكنه أولى.

فرع: من صدر منه إقرار أو غيره ثم قال: كنت صبيّاً أو مجنوناً أو مكرهاً، وأمکن صباه أو عهد جنونه، أو كانت أمانة إكراه: كحبس وترسم من جهة المقر له في المقر به - صدق بيمينه، إلا إن ثبت خلاف ما ادعاه، فإن أقام بينة بزوال عقله حينئذ اشترط تفسير زواله.

ولو قامت بينة إكراه واختيار قدمت بينة الإكراه، إلا إن شهدت بينة الاختيار أنه زال الإكراه، ثم أقر فتقدم، ثم لا تسمع دعواه أنه أكره على الإقرار بالاختيار إلا بينة<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو قال: سأقر بما ليس عليّ لزيد على ألف لزمه وكذا في الطلاق.

فرع: لو قال الولي لشيء من مال محجوره: بعته من فلان قبل أو هو له فلا.

فرع: إقرار الإمام بشيء من بيت المال نافذ<sup>(٤)</sup>.

### فصل تنفيذ إقرار المريض

ينفذ الإقرار في مرض الموت بنكاح وموجب عقوبة وبدین وعین ولو لوارثه ويعضی بقصد حرمان غيره، وله تحليفه أنه أقر له بحق لازم فإن نكل حلف وقاسمه<sup>(٥)</sup>.

ومن أتلّف مال مريض فأقر أنه وهبه له وأقبضه في الصحة قبل، وكذا لو أقر المريض أنه وهب وأقبض وارثه في الصحة، فإن قال: وأقبضه في المرض فوصية لوارث، وكذا لو أطلق أو أقر بإعتاق أو إبراء وأطلق حمل على أنه في المرض.

(١) حاشية البجيرمي (٧٦/٣).

(٢) الإقناع للشربيني (٣٢٤/٢)، حاشية البجيرمي (٧٣/٣)، حواشي الشرواني (٣٥٥/٥)، شرح زبد ابن رسلان (٢١١/١)، مغني المحتاج (٢٤٠/٢)، منهاج الطالبين (٦٧/١).

(٣) الوسيط (٣٤٥/٣)، حاشية البجيرمي (٧٤/٣)، روضة الطالبين (٣٧٠/٤).

(٤) حواشي الشرواني (٣٥٤/٥).

(٥) إعانة الطالبين (١٩٤/٣)، فتح المعين (١٩٤/٣)، فتح الوهاب (٣٨٢/١).

ولو أقر في صحته لرجل بدين، ثم في مرضه لآخر، ثم وارثه لثالث، ولو وارثاً آخر كزوجة أقر لها ولدها منه بدين عليه، ثم حدث بعد موته دين بنحو: ترد في حفرة عدو أو تضاربوا في التركة، وتضارب الزوجة بسبعة أشمان دينها (١).

ولو أقر مريض بدين لرجل وبعين الحر قدم ذو العين وإن تأخر الإقرار، له ولو أقر أنه اعتق أخاه أو غيره في الصحة وعليه دين مستغرقاً وبأه الأخ إن لم يحجب (٢).

فرع: لو صدق الوارث مدعي أيضاً مورثه له بثلثه قبل تصديق مدعي دين مستغرق عليه قدمت الوصية أو بعده، أو صدقهما معاً قدم الدين (٣).

فرع: لو أقر لولده بعين، ثم قال: كنت وهبتها له؛ ليرجع قبل.

فرع: لو أقر بعض الورثة بدين على مورثه وأنكر غيره وللميت تركة لزم المقر قسطه منها فقط، وتقبلاً شهادته على المنكر، ولو بعد القسمة، فإن مات المنكر ووارثه المقر لزمه الكل.

ولو أقر أحد بني ميت أن أباه أوصى لزيد بعشرة مثلاً فكإقراره بدين أو أنه أوصى له بالربع سلم لزيد ربع ما بيده، أو أنه أوصى بعين فإن لم تقسم صرف نصيب المقر منها لزيد، وإلا فإن خرجت للمقر دفعها لزيد أو المنكر أخذ زيد نصف بدلها من المقر ولو شهد بها لزيد قبل وغرم لأخيه بدل نصفها (٤).

فرع: لو أقر أجنبي على ميت بدين ثم ملك تركته قضى منها.

فرع: لو قال: ما ادعاه فلان في تركتي فهو حق، فهل هو إقرار صحيح أو إقرار مجهول بعينه الوارث؟ ! فيه تردد (٥).

فرع: إن كان المقر كاذباً في إقراره لم يحل للمقر له أخذه باطلاً.

الركن الثاني: المقر له:

وله شروط: أن يكون أهلاً لاستحقاق المقر ببيعه فإن أقر لعتيق بعين أو دين عقب

(١) المذهب (٣٤٤/٢).

(٢) المذهب (٣٤٤/٢).

(٣) روضة الطالبين (٣٥٤/٤).

(٤) روضة الطالبين (٤١٢/٤).

(٥) نهاية الزين (٢٧٥/١).

عتقه أو أقر لنحو كنيسة أو لدابة زيد- لغا أو قال له: عليّ بسببها لزمه له أو اقتصر على قوله عليّ بسببها لم يتعين لزيد فقد تلف مالاً لغيره بيده فيبين، وإن أقر لعبد زيد بمال فهو لإقرار لسيده أو بنكاح أو عقوبة للعبد<sup>(١)</sup>.

وإن أقر لحمل فلانة فإن أسند إقراره إلى جهة صحيحة كإرث أو وصية- صح ثم إن انفصل ميتاً فلا شيء له فيكون لورثة مورثه أو للموصي ثم ورثته وكذا إن انفصل حياً لفوق الأكثر من سبب الاستحقاق وإن انفصل للأقل منه استحق وكذا للأكثر أو ما بينهما، وليست الأم فراشاً ولا وطئت بشبهة ثم في الوصية إن كان ذكراً أو أنثى أو ذكوراً وإنثاً أو ذكراً وأنثى- فالكل له أو لهم بالسوية ولها النصف ولهن الثلثان في الإرث إن قال: إنه من الإرث مثلاً وللذكر وللأنثى الكل أثلاثاً ولهما في الإرث من الأم بالسوية وإن أطلق الإقرار له صح<sup>(٢)</sup>.

وكذا إن أسنده إلى جهة مستحيلة كأقرضني خلافاً للروضة والمنهاج، ثم إن انفصل ميتاً فلا شيء له ويسأل القاضي حصة المقر عن جهة صحيحة ويعمل بها، فلو مات قبل البيان فكمن أقر لإنسان فرده وإن انفصل حياً للمدة المعتبرة: فالكل له ولو أنثى وللذكر والأنثى بالسوية، وإن انفصل حي وميت فالميت عدم والحي كما مر، والإقرار لنحو مسجد ومقبرة كالحمل وأن يكون معيناً يتوقع معه الطلب كأحد هؤلاء الثلاثة على ألفاً فإن قال: هو هذا الأدمي ولا أعرفه لغا فينزع القاضي المال منه ويحفظه فإن ادعي واحد أنه أراد حلف ما أراد<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو أقر لورثة زيد وهو منهم لم يدخل فإن ذكر نفسه ففي صحته تردد وأن لا يكذب المقر.

وإن أقر بمال فيبطل به الإقرار في حقه ولا يؤخذ من المقر ديناً كان أو عيناً، فلو كان عبداً لم يحكم بعتقه، ثم إن عاد المكذب وصدق المقر أخذه إن أقر له ثانياً، ولو رجع المقر عن إقراره بعد تكذيبه أو أقر به لآخر قبل فلو قال: أحد هذين لزيد ثم عينه فقال زيد هو الآخر فهو مكذب في العين مدعي للآخر.

(١) الوسيط (٣/٣٢٣)، روضة الطالبين (٤/٣٥٦).

(٢) التنبيه (١/٢٧٤).

(٣) حواشي الشرواني (٥/٣٦٣)، روضة الطالبين (٤/٣٥٧).

وإن أقر بقَوْد أو حد قذف وكذبه - سقط وكذا حد السرقة ويترك المال بيده أو أقرت بنكاح فأنكر سقط حقه فإن عاد وادعاه لم تسمع، إلا إن ادعى عقداً جديداً<sup>(١)</sup>.

ولو قال: لك عليّ شيء فقال: ليس لي عليك شيء لكن لي عليك ألف درهم لم تسمع دعواه لتناقضها.

فرع: لو قال: لا حق لي فيما بيد زيد، ثم قال: لو أعلم كون هذه العين بيده حين الإقرار صدق بيمينه، وإن قال: لا دعوى لي عليه، ثم قال: أورث في عمامته مثلاً لم يقبل وله تحليفه ما علم قصده لذلك<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو قال: غريم استوفيت من فلان أو قال له المدين: أما أوفيتك فقال بلى ثم ادعاه في البعض حلف.

### الركن الثالث: المقرُّ به وشرطه:

أن لا يكون ملكاً للمقر: فداري لزيد أو التي اشتريتها لي أو التي ورثتها ملك لزيد ولم يرد الإقرار باطل لا هي لزيد أو هي له وكانت ملكي إلى الآن أو عكسه ولا كل ما عرف لي أو مسكني أو ملبوسي أو ما ينسب إليّ أو ما في يدي أو هذه الدار وما فيها ثم قال المقر أو وارثه: لم تكن هذه العين في يدي أو في يده حينئذ حلف على نفسي وجودها ووارثه أنه ما علمه حينئذ ولا يكفيه أنه لا يستحقها وللشهود الشهادة بما علموه في يده وقت الإقرار<sup>(٣)</sup>.

ولو قال: ديني الذي على زيد لفلان لغا إلا إن زاد واسمي في الكتاب عارية ولو لم يعلم أنه للمقر أو قال: الذي كتبت على زيد لعمره صح فلو أنكر زيد الدين فإن شاء عمرو أثبت الإقرار أن الدين المكتوب على زيد له، ثم أثبت على زيد الدين إن شاء أثبت بالدين ثم بالإقرار وإن يمكن انتقاله له فمن له دين فأقر به عقب ثبوته لغا<sup>(٤)</sup>.

وكذا لو قسمت تركة فأقر وارث بحصته عقب القسمة لآخر وأن يكون في يد المقر حساً أو شرعاً فإن قال لمن بيده شخص يسترقه هو مغضوب من زيد أو مرهون معه ثم

(١) المذهب (٣٣٢/١)، مغني المحتاج (٢/٢٤٨).

(٢) إعانة الطالبين (٣/١٩٧).

(٣) الوسيط (٣/٣٢٥)، روضة الطالبين (٤/٣٦٠).

(٤) حاشية البجيرمي (٣/٧٨).



ملكه: سلمه لزيد وبيع في دينه أو هو حر ثم اشتراه أو شهد اثنان بحريته ثم اشترياه قبل الحكم بها صح ثم إن كان قال: أعتقه ذوا اليد عتق وكان الشراء منه افتداء ومن البائع بيعاً فله دون المقر الخياران، والفسخ في الثمن المعيب فإن عين في العقد استرد المبيع وإلا طالبه بالثمن ويوقف ولاؤه فإن مات بلا وارث بالنسب فصدق البائع المشتري - ورثه ورد الثمن وإلا فللمشتري أخذ قدره من تركته من نصيب المولي وباقيها موقوف أو وله وارث بالنسب ورثه ولا يأخذ المشتري شيئاً من تركته.

ولو اشترى بعضه لم يسر إلى الباقي وإن كان قال: هو حر الأصل أو هو حر وتعذر سؤاله فهو افتداء أيضاً لكن إذا مات بلا وارث فماله لبيت المال ولا يأخذ المشتري شيئاً منه.

ولو مات للمبيع قبل قبضه استرد المشتري الثمن ولا يطالبه البائع به إن لم يكن قد سلمه (١).

ولو استأجر أو تزوج من أقر بحريتها حرم الاستخدام الوطاء ولزمه عوضهما للمؤجر وللزوج: نعم: إن قال: أعتقها زيد ولا عصة لها فينبغي صحة تزويجه إياها بإذنها بالملك أو الولاء وإن حرم عليه نكاح الأمة.

فرع: رجلان أقر كل منهما بحرية عبد الآخر ثم تبادلوا ههما صح بناء على أنه افتداء (٢).

فرع: لو اشترى مسلم أسيراً مسلماً حراً من كافر صح استنقذاً لا تملكاً كمن شهد بطلاق امرأة فرد ثم اختلعها من زوجها فيصح ويلزمه العوض.

فرع: من قال لعبد في يده: هو لي أو لزيد فقال: أنا لعمرى فهو لذي اليد أو لزيد: فلو أعتقه فولأؤه وكسبه بعد عتقه لنفسه لا لعمرى.

فرع: لو ادعى أنه باع عبده من نفسه أو من ابنه الحر بألف فأنكر وحلف وعتق ولا مال.

فرع: يصح الإقرار بالحمل سواء أسنده لجهة ممكنة كوصية أو غير ممكنة أو أطلق يعتبر انفصاله للإمكان كما مر، ويسأل عن حمل البهيمة أهل الخبرة ولو أقر بالحمل لواحد

(١) حاشية البجيرمي (٨٠/٣)، روضة الطالبين (٣٦٣/٤)، مغني المحتاج (٢٤٦/٢)، منهاج الطالبين (٦٧/١).

(٢) الإقناع للشرييني (٦٤٧/٢)، روضة الطالبين (٣٦٢/٤).

وبأمله لآخر جاز (١).

فرع: من أقر وأوصى بشياب بدنه دخل كلما يلبسه حتى الفروة لا الخف (٢).

فرع: من ادعى عليه دين بإتلاف مثلاً فقال: بل بضمان لزمه ولا يضر اختلاف جهته.

فرع: لو أقر الشريك بنصف لمشترك لثالث وأطلق حمل على نصيبه.

الركن الرابع: الصيغة: فعلي وفي ذمتي ألف وإن زاد في علمي أو شهادتي أو فيما أعلم أو أشهد إقرار بالدين ظاهراً وكذا قبلي نص عليه وعندي ولدي ومعني وأطلق إقرار بالعين (٣).

ولو قال: كان عليّ لفلان ألف أو كان ملكه أمس لإقرار وكذا لو قال لمن قال له: لي أو ليس لي أو هل لي عليك ألف أو أخبرني زيد أن لي عليك ألف، نعم ! أو أجل أو صدقت فيه أو بلي ونحوها ولو مع قرينة استهزاء خلافاً للشيخين، أو أبرأني أو أبرئني منه، أو قضيته، أو أنا مقر به أو لست منكراً له، أو لا أنكر ما تدعيه، أو لا أنكر أن يكون محقاً فيما يدعيه، أو قال لمن ادعى عيناً بيده: اشتريتها أو ملكتها منك أو عنك لا على يدك أو قال جواب اشتر أو أعتق عبدي هذا: نعم ! لا أشتري هذا العبد أو لمن عليه قرضاً كم تمن به عليّ أو والله لا اقترضت منك غيره أو ليت أو ليتني ما فعلت ذا وهي التوبة وكذا: نعم ! جواباً لقول القاضي: ما تقول فيما ادعاه عليك فإن لم يقل فيما ادعاه عليك فتردد لا إن قال: أنا مقراً أو لا أنكر فقط أو لا أنكر أن يكون محقاً أو أنا من هذا المال برئ أو برئت إليك منه أو مما تدعيه، أو أقررت بأنك أبرأني، أو بأنني أوفيتك، أو إن كان عليّ فقد قضيته، أو لا أقر به ولا أنكر أو أنا أقر لك به، أو زنه، أو خذه، أو استوفه، أو اجعله في كيسك أو اختم عليه أو هو صحاح، ولا إن أجاب بـ "عسى"، أو "لعل"، أو "أظن"، أو "أحسب"، أو "أقدر"، أو "إلا درهم"، أو "لي مخرج"، أو "مخلص من دعواك"، أو "مالك عليّ أكثر منه" (٤).

(١) روضة الطالبين (٤/٣٥٨).

(٢) حاشية البجيرمي (٣/٩٠)، روضة الطالبين (٤/٤١٣)، مغني المحتاج (٢/٢٥٩).

(٣) روضة الطالبين (٤/٣٦٥)، حواشي الشرواني (٥/٣٦٦)، منهاج الطالبين (١/٦٧).

(٤) حاشية البجيرمي (٣/٧٣)، روضة الطالبين (٤/٣٦٦)، شرح زبد ابن رسلان (١/٢١٢).

وكذا لو قال: متى تقضييني فقال: غداً أو اقضييني الألف التي لي عليك فقال: نعم! أو اقض غداً أو ابعث من يأخذه أو أمهلني يوماً أو حتى أقعد أو أصرف أو أفتح الباب، أو آخذ المفتاح، أو لا آخذ اليوم، أو لا يدم الطلب، أو ما أكثر مقاضيك، أو والله لأقضيئك خلافاً للمحرر والمنهاج<sup>(١)</sup>.

ولا إن قال وقد شهد عليه رجل: هو صادق، أو عدل إلا إن زاد فيما شهد به ولا إن شهد اثنان بكذا فهو عليٌّ أو صدقتها وكذا فهما صادقان خلافاً للشيخين، ولا جواب أقرضتك من أحد سواك أو الحق أحق أو يؤدي، أو ما أعجب هذا أو تتحاسب ولا جواب دعوى غصب ما غصبت من أحد سواك أو دعوى دين لك عليٌّ أكثر مما ادعت أو لزيد عليٌّ أكثر مما لك عليٌّ أو ادعت - بخلاف له عليٌّ مال أكثر مما ادعت فهو مقرر لزيد ويقبل تفسيره بقليل.

ولا إن قال: لزيد عليٌّ ألف في علم فلان أو بعلمه أو بقوله أو في قوله أو في حسابه أو في محاسبة ولا إن كتب لزيد عل ألف ثم قال: اشهدا عليٌّ بما فيه كما لو كتبه غيره ثم أشهدهما، وسيأتي في القضاء على الغائب.

ولو قال: هذه داري أسكنته بها ثم أخرجته فمقر له باليد كذا في زيادة الروضة هنا وفي الدعاوى فيها عكسه في المسألتين وصوب<sup>(٢)</sup>.

ولو قال: له عليٌّ ألف قضيته لم يقبل أو كان له عليٌّ ألف قضيته - قبل.

فرع: لو قال لرجل: اشهد عليٌّ بما في هذه القبالة وأنا عالم به لم يكف في الإقرار حتى يعلم ما فيها ويكون محفوظاً عنده يأمن التصرف فيها<sup>(٣)</sup>.

فرع: من أقر بغير لغته ثم قال: لا أفهماها صدق بيمينه إن أمكن جهله وكذا كل عقد وحل<sup>(٤)</sup>.

فرع: لو قال: لي عليك عشرة دنانير فقال: صدقت لك عليٌّ عشرة قراريط لزمه الدنانير فقط.

(١) روضة الطالبين (٣٦٨/٤).

(٢) روضة الطالبين (٣٦٧/٤).

(٣) روضة الطالبين (١٧٩/١١)، حواشي الشرواني (١٧٥/١٠).

(٤) مغني المحتاج (٢٤٤/٢).

## فصل صحة الإقرار بالمجهول

يصح الإقرار بالمجهول: كلك عليّ شيء ويفسره حتماً ويقبل بتمول وإن قل كفلس وشرة حيث لها قيمة وكذا بما لا يتمول، وجنسه يتمول كحبة بر وبوديعة ثم لا يصدق في الرد والتلف ونحو: شفعة وحد قذف وبنجس يقتني لا برد السلام والعيادة ولا بما يحرم اقتناؤه ويقبل تفسيره له عليّ حق برد السلام والعيادة وتفسير غصبت منه شيئاً بما سبق لا بما لا يحتمله اللفظ كحق الشفعة والوديعة ونفسه ويقبل بما لا يعتني وتفسير له عندي شيء بأقل متمول ويخمر وخنزير<sup>(١)</sup>.

ولو قال: غصبتك ما تعلم لغا فقد يريد نفسه أو غصبتك داره ثم فسر بالشمس لم يقبل، ويصح تفسير له على مال بأقل مُتَمَوِّل وبما لا يُتَمَوِّل كحبة بر وأمن ولد لا وقف عليه وكذا له على مال عظيم، أو كثير مثلاً أو أكثر مما شهدت به البيعة، أو مما حكم به القاضي، أو من مال فلان وإن علم قدره ثم الإهام فيه قدرأً وجنسأً ونوعاً فإن قال: أكثر منه عدداً فالإهام في الجنس والنوع لا القدر حتى لو فسر يجوز عدده فوق تلك الدراهم قبل، أو ادعى أنه لا يعرف لفلان إلا قدر كذا، أو إنه صدق بيمينه فإن قامت بيعة بأن له أكثر لم تلزمه الزيادة<sup>(٢)</sup>.

ولو قال: أكثر من مال فلان من الذهب فالإهام في القدر والنوع أو من صحاح الذهب ففي القدر فقط أو له على أكثر مما بيد فلان من الدراهم لزمه عدده إن عرفه وإلا فثلاثة أوله على من الدراهم أكثر مما بيد فلان من الدراهم وفي يده ثلاثة دراهم لزمه ثلاثة دراهم فقط أو في يده أكثر، فإن قال: ظننتها ثلاثة صدق بيمينه.

وكذا لو قال: علمتها أكثر لكن نسيت عند الإقرار ولو لم يقل: ظننتها ثلاثة لزمه مثلها وإن لم يكن بيده شيء لزمه أقل مسمى من الدراهم وإن كان بيده غير الدراهم لم يلزمه دراهم ولا شيء لأجل الزيادة أو مثل ما بيد فلان لزمه مثله أو مثل ما لزيد على جنساً وقدرأً وصفةً ثم قال: لزيد ألف درهم أو لزيد درهم فلأول مثله وإن أطلق ثم قال: لزيد ألف وللأول درهم قبل، أو مثل ما لزيد جنساً يلزمه الجنس دون القدر، أو قدرأً

(١) روضة الطالبين (٣٦٠/٤)، المجموع (٣١٥/٩)، مغني المحتاج (٢٨٧/٢)، منهاج الطالبين (٧٦/١).

(٢) المهذب (٣٤٧/٢)، حواشي الشرواني (٣٧٧/٥)، روضة الطالبين (٣٧٢/٤)، مغني المحتاج (٢/٢٤٨).

فبالعكس<sup>(١)</sup>.

وإن قال: أكثر مما لزيد علي، فإن كان ثبت له عليه شيء لزمه مثله وزيادة وإن لم يكن ثبت وقال: لزيد علي شيء لزمه أقل متمول، وكذا إن قال متمول وكذا إن قال زيد لا شيء لي عليه وهو مبهم جنساً فيفسره بما شاء، أوله علي أكثر مما يدعيه فلان وقد ادعى قدراً وعرفه لزمه ما يريد من أي جنس شاء فإن قيد بالدراهم لزمه ذلك وزيادة.

فرع: لو ادعى على رجل مائة دينار فقال: لك علي أكثر منها، ثم بين درهماً قبل، أو أكثر منها عدداً لزمه زيادة العدد من أي جنس شاء، أو أكثر منها جنساً وعدداً لزمه أقل زيادة على مائة دينار ويقبل تفسير له أعلى كذا ؟ ! بما يقبل له على شيء وتكرير كذا بلا عطف تأكيد.

وكذا تكرير شيء ويعطف كله كذا، وكذا للتكرار فيفسره بشيء اتفقا أو اختلفا وفي كذا بل كذا وجهان.

ولو قال: لزيد علي كذا درهم بتحريك الدرهم بأي حركة أو بإسكانه لزمه درهم فقط، وكذا إن كرر كذا بلا عطف وإن كررها وعطف بالواو أو بثم ونصب الدرهم تكرر بعدد وكذا وإلا فلا<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو قال: له علي ألف ودرهم، أو عكسه، أو ألف وثوب أو عكسه، أو ألف وقفيز حنطة فالألف مجمل وإن قال له: خمسة عشر أو خمسة وعشرون درهماً، أو ألف وخمسة عشر، أو خمسة وعشرون درهماً، أو ألف ونصف درهم أو وثلاثة دراهم أو خمسون ومائة درهم، أو عشرة وألف درهم فالكل درهم، أو ألف ودرهم فضة فالألف أيضاً فضة أو ألف إلا ثلاثة دراهم لم يكن ذلك تفسيراً أو درهم ونصف أو نصفه أو عشرة دراهم ونصف، فالكل درهم أو نصف ودرهم، فالنصف مجمل أو ألف وأربعة دنانير، أو أربعة أثواب، فالكل دنانير أو أثواب، أو ألف درهم برفعهما وتنوينهما فسر الألف بما قيمته درهم<sup>(٣)</sup>.

ولو قال: له علي درهم أو دينار لزمه إسلامي مسكوك خالص، وإن خالف نقد البلد

(١) روضة الطالبين (٤/٣٧٥).

(٢) روضة الطالبين (٤/٣٧٦)، الإقناع للشرييني (٢/٣٢٦).

(٣) التنبيه (١/٢٧٦)، الوسيط (٣/٣٣٥)، روضة الطالبين (٤/٣٧٧).

فإن فسرهُ بفِلوس أو بزيْف لا فضة فيه لم يقبل، أو بناقص أو مغشوش، فإن لم يكن نقد في بلد الإقرار كذلك قبل متصلاً، وإلا قبل ولو منفصلاً.

ولو تعذرت مراجعته ونقد البلد لزمه منه، وإن فسر الدرهم بجنس من الفضة رديء أو بغير سكة البلد قبل.

ولو قال: له علي درهم، أو درهم صغير، أو كبير فكعلي درهم وجمع الدرهم بتصغير أو وصفه بصغير كجمعه بدون ذلك، أو له على دراهم أو الدراهم كلها لزمه ثلاثة. وكذا لو قال: دراهم كثيرة أو عظيمة، فإن فسر بأكثر لزمه ولو بعد الحجر عليه بسفه أو مرض<sup>(١)</sup>.

وإن قال: له علي أقل عدد الدراهم لزمه درهمان أو مائة درهم عدد لزمه مائة صحاح بوزن الإسلام، وإن لم يكن كل واحد بذلك الوزن.

وكذا في البيع ولا يقبل المائة ناقصة الوزن إلا ببلد نقده كذلك.

أو له مائة عدد من الدراهم لزمه العدد لا الوزن<sup>(٢)</sup>.

وإن قال: له علي من درهم إلى عشرة أو ما بين عشرة وعشرين لزمه تسعة فقط، أو ما بين درهم وعشرة أو إلى عشرة فثمانية إخراجاً للطرفين كله من الجدار إلى الجدار.

وإن قال: له علي درهم في عشرة، فإن أراد الساب وفهمه لزمه عشرة وإن لم يفهمه أو أراد الظرفية أو أطلق لزمه درهم وإن أراد ضمماً لزمه<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو أقر بمظروف أو ظرف: كـ "له عندي سيف في غمد أو عكسه": لم يتبع أحدهما الآخر، فيلزمه السيف في الأولى والغمد في الثانية.

وكذا فرس عليه سرج أو في حافره نعل، وعبد على رأسه عمامة أو في رجله خف وخاتم فيه أو عليه فص وجارية في بطنها حمل، وقمقة عليها عروة وعكسها<sup>(٤)</sup>.

ولو قال: له عندي خاتم أو جارية، وكانت ذات فص أو حمل دخل الفص لا الحمل،

(١) المذهب (٣٤٧/٢)، التنبيه (٢٧٦/١).

(٢) مغني المحتاج (٢٥٠/٢).

(٣) الإقناع للشربيني (٣٢٦/٢)، الوسيط (٣٣٧/٣)، حاشية البجيرمي (٨٢/٣)، روضة الطالبين

(٣٨١/٤)، مغني المحتاج (٢٥١).

(٤) المذهب (٣٥٠/٢)، الإقناع للمواردي (٢٠٠/١)، حواشي الشرواني (٣٨٦/٥).

والشجرة وثمرتها - كالجارية وحملها وما دخل في مطلق البيع دخل هنا وما لا فلا، إلا حمل الأم والشجرة وجدار الأرض فلا يدخل هنا (١).

ولو قال: له عندي فرس مسرجة أو عبد بعمامته أو ثوب مطرز فله الكل وإن قال: فرس مسرجة أو دار مفروشة فله الفرس والدار فقط (٢).

ولو قال: له علي ألف في هذا الكيس لزمه للألف وإن كان فارغاً أو الألف الذي في هذا الكيس فوجد فيه أقل لم يلزمه الإتمام، أو لم يوجد فيه شيء فوجهان.

وينبغي ترجيح عدم اللزوم وإن قال له: ألف في هذا العبد أو منه، أو من أو في شئ، ولم يقل: علي قبل تفسيره بأنه أرض جناية العبد على المقر له أو على ماله فيتعلق بربقته، أو بأنه أوصى له به مورثه من شئ فيتعين صرفه له، وإن لم يزد على الألف من ماله، وإن رضي المقر له وبأنه أقرضه ألفاً في شئ، وأنه مرهونٌ عنده بألف، وإن نقص العبد عنه لم يلزمه الوفاء؛ إذ ربما أراد له للرهن، وبأنه وزن ألفاً في شئ، ثم إن قال: لم أزن فيه شيئاً، فكل العبد للمقر له وإن قال: وزنت ألفاً أيضاً واشتريناه دفعة تناصفاه، وإن قال: وزنت ألفين فله ثلثاه وباقيه للمقر له، وعلى هذا يقاس ولا نظر إلى قيمة العبد، وإن قال: اشتريناه دفعتين ووزن ألفاً في ثمن العشر واشتريت باقيه بألف قبل وبأنه أعطاني ألفاً لأشتريه له به ففعلت، فإن صدقه فالعبد، له أو كذبه - بطل إقراره في العبد، ولزمه رد الألف وإن قال: علي في جميع الصور لزمه ألف بكل حال وإن نقص العبد عنه لكن لا يفسر هنا بجناية أو وصية، أو شراء وقوله في عبدي هذا: كفى هذا العبد لكن لا يفسر بالمشاركة، ولا بالشراء للمقر له (٣).

ولو قال: له في هذا العبد قيمة ألف، فمقر بجزء منه قيمته ألف لكن يقبل بيانه بأي قدر، وإن لم يساوه، وإن قال له: في هذا العبد شركة فكله فيه ألف ويرجع في الحصص إليه. وقوله: درهم في دينار كألف في العبد، لكن إن أرادهما لزمهما أو أطلق فدرهم فقط.

وإن قال: له في هذا الدار حق ثم فسره بجذع أو فأس أو سكنى شهر، قبل، وإن قال له خمسة دراهم في ثوب فمعناه: أسلمتها إليه فيه، فإن صدقه المقر له فهو عقد سلم فإن

(١) حواشي الشرواني (٣٨٧/٥).

(٢) الإقناع للمارودي (٢٠٠/١).

(٣) حواشي الشرواني (٣٨٨/٥)، روضة الطالبين (٣٨٣/٤).

كان في مجلس العقد اشترط قبض الخمسة أو بعده بطل العقد، وإن لم يصدقه بل قال الخمسة دين لي عليك صدق المقر.

وكذا لو قال: أردت بقولي خمسة في ثوب أنه ظرف لها ولو قال: خمسة وثوب اشتريته مؤجلاً فإن صدقه بإقراره باطل؛ لأنها دراهم من سلم افتراقاً قبل قبضها، أو كذبه - صدق المقر له (١).

ولو قال: خمسة في ثوب مروي فإن صدقه لزمه الثوب أو كذبه لزمته الخمسة، إذ معناه: أعطاني خمسة سلماً في ثوب مروي.

ولو قال المقر له: لي عليك الثوب مطلقاً صدق بيمينته، وتفسير الثوب إلى المقر، ولو قال: أردت أن الثوب لي ظرف للدراهم صدق.

وإن قال له: في أو من ميراث أبي ألف أو في هذه الدار نصفها، فمقر بدين على أبيه وبنصف الدار، وإن قال: في ميراثي أو في داري فوعد لا يلزم؛ إلا إن أراد الإقرار. وكذا إن أراد بحق لزمني أو بحق بائن فيلزمه، وإن نقص الميراث عن الألف أو علي في ميراثي ألف لزمه (٢).

فرع: التكرير بلا عطف تأكيد فله على درهم درهم، وإن كثر التكرير يلزمه درهم فقط، وبعطف كـ "درهم ودرهم ودرهم" استئناف فيلزمه ثلاثة إلا إن أكد الثاني بالثالث فدرهمان، والعطف بـ ثم كالواو، ولكن لو قال: "درهم ودرهم ثم درهم" لزمه ثلاثة مطلقاً؛ لاختلاف العاطف.

ولو قال: درهم مع أو معه أو فوق أو تحت درهم فدرهم فقط، وإن قال: قبل أو قبله أو بعده درهم فدرهم (٣).

وإن قال: درهم فدرهم أو درهم فقفيز حنطة فدرهم فقط، ومعناه: فقفيز حنطة خيراً منه إن لم يرد عطفاً، وإلا لزمه.

وإن قال: درهم بل، أو لا بل، أو لكن درهم فدرهم، أو لا بل ولكن درهمان فدرهمان، وإن قال: عندي هذا بل هذان أو درهم بل دينار، فالكل أو عشرة بل تسعة

(١) الأم (٢٢٢/٦).

(٢) الأم (٢٢٢/٦)، روضة الطالبين (٣٨٥/٤)، مغني المحتاج (٢٥٢/٢)، منهاج الطالبين (٦٨/١).

(٣) روضة الطالبين (٣٨٦/٤)، مغني المحتاج (٢٥٢/٢)، منهاج الطالبين (٦٨/١).



ف عشرة، أو درهمان بل أو لا بل درهم فدرهمان، أو درهم ودرهماً أو عكسه، أو دينار بل ديناران بل ثلاثة أو قفيز وقفيزان - فثلاثة، أو ديناران بل قفيزان فالكل، أو دينار بل ديناران، بل قفيز وقفيزان فثلاثة من كل أو نصف درهمين فدرهم، أو ثلاثة أنصاف درهم فدرهم ونصف<sup>(١)</sup>.

فرع: لو قال له: علىّ اثنا عشر درهما ودانق برفع الدانق، أو جره لزماء، أو بنصبه فقبل يلزمه ثمانية دراهم إلا دانقاً، لاحتمال أنه عطف أو مفسر لا يقتضي فوق اثني عشر عدداً من القسمين فتجعل خمسة من العدد دوانق وسبعة منه دراهم، وقيل: يلزمه سبعة دراهم تنزيلاً للتفسير على المناصفة فتكون ستة دراهم وستة دوانق، وهي: نصف درهم، وقيل: يلزمه درهمان ونصف وثلاث؛ لانقسام المفسر إلى الجنسيتين فيقنع بدرهم والباقي دوانق.

فرع: لا يتعدى المقر به بتكرير الإقرار فلو قال: لزيد علي ألف وأطلق ثم قال في وقت آخر كذلك وهكذا لزمه ألف فقط<sup>(٢)</sup>.

وإن كتب بكل إقرار صكاً، وأشهد شهوداً، وإن أسند كل إقرار لسبب أو وصف مغاير كضمن وقرض وصحاح وقراضه تعدد، وكذا الزمن كقبضت منه يوم السبت عشرة ثم قال: قبضت منه يوم الأحد عشرة، أو طلقتها يوم السبت طلقة ثم قال: طلقتها يوم الأحد طلقتين.

ولو قال يوم السبت: طلقتها طلقة ثم أقر يوم الأحد بطلقتين لزمه طلقتان فقط<sup>(٣)</sup>.

ولو أسند الإقرار إلى سبب، أو وصف وأطلق الآخر لم يتعدد ولو أقر بشيء ثم أقر ببعضه دخل الأقل في الأكثر.

فرع: لو شهد عدل: أنه أقر بألف أو بغصب داره أمس، وآخر أنه أقر بذلك اليوم لفقت، وثبت الألف والغصب.

وكذا لو شهد عدل: أنه أقر بالعربية وآخر أنه أقر بالعجمية بخلاف ما إذا شهد واحد أنه طلقتها، أو قذفه أمس وآخر أنه اليوم، أو واحد بإقراره بقذفه أمس، أو بالعربية واحد

(١) المذهب (٣٤٨/٢)، الإقناع للماوردي (٢٠٠/١)، التنبيه (٢٧٥/١)، روضة الطالبين

(٤/٣٨٨)، مغني المحتاج (٢/٢٥٣)، حواشي الشرواني (٥/٣٨٨)، المحتاج (٢/٢٥٣).

(٢) روضة الطالبين (١٠/١٤٣).

(٣) روضة الطالبين (٤/٣٨٩).

به اليوم، أو بالعجمية، أو واحد بألف فرضاً، أو أنه أقر به من شن مبيع أمس وآخر بذلك اليوم لكن للمشهود له الدعوى والحلف مع أحد الشاهدين، أو مع كليهما في المال ولا تلفق الشهادة، أو واحد بإيقاف الدين والآخر بالإبراء منه، بخلاف أنه بريء منه، وفي تلفيق البيئة زيادة مذكورة آخر الدعاوى والبيّنات ولو سمع الشاهد إقراره بعشرة قبض نصفها شهد بإقراره بخمسة إذ المقر بعشرة مقر بخمسة<sup>(١)</sup>.

**فرع:** لو قال: لزيد علي درهم أو دينار لزمه أحدهما فليعينه، أو له علي درهم وإلا فلعمرو على دينار لزمه الدرهم فقط<sup>(٢)</sup>.

**فرع:** لو أقر بدار مبهمة ومات ولم يعينها هو ولا وارثه عيّنها المقر له، فإن أنكر الوارث وحلف أنه غير المراد لزمه التعيين وحبس له<sup>(٣)</sup>.

### تنبيه الإقرار بالمجهول

إذا فسر المجهول كله على دراهم بجنس المقر به كمائة درهم فقال المقر له: أنت أردت مائة أو لا أدري ما أردت، لكن ديني مائتين ثبتت المائة، وحلف مع نفي الزيادة على نفي الإرادة يميناً واحدة، فإن نكل حلف المقر له أنه يستحق المائتين دون إرادتهما<sup>(٤)</sup>.

ولو جن المقر قبل تفسيره انتظرت إفاقته، أو مات فسر وارثه، فإن ادعى المقر له زيادة حلف الوارث على نفي إرادة مورثه.

وكذا لو فسر وصية مورثه بمجهول فادعى الموصي له أكثر وفاقاً لما رجحه الشيخان في الوصايا، فإن لم يحلف الوارث وقفت التركة كلها حتى يفسر فإن قال: لا أعلم قدره وصدقه الخصم ادعى قدرأ معلوماً وحلف عليه<sup>(٥)</sup>.

ولو فسر المقر بغير الجنس المدعي فإن صدقه خصمه في الإرادة وقال: ولي أيضاً كذا عليه ثبت ما اتفق عليه وحلف المقر على نفي غيره، أو قال: الذي لي عليه غير ما فسر به فهو راد للمقر به ومدع لغيره، وإن كذبه فيها فقال: أردت ما ادعيتة فإن زاد وأنا

(١) التنبيه (٢٧٢/١)، روضة الطالبين (٣٩٠/٤).

(٢) التنبيه (٢٧٥/١)، روضة الطالبين (٣٩٢/٤).

(٣) حاشية البجيرمي (٨٦/٣).

(٤) حاشية البجيرمي (٨٦/٣)، روضة الطالبين (٣٧٣/٤)، مغني المحتاج (٢٥٤/٢).

(٥) روضة الطالبين (٣٧٣/٤).

أستحقه عليك حلف على نفي المدعي، والإرادة وإن لم يرد ذلك لم يسمع منه.  
ولو امتنع المقر من التفسير فإن أمكن علمه من غيره: كعليّ دراهم وزن هذه الضجة  
أو مثل ما باع به زيد فرسه لم يحبس بل يرجع إلى ما أحال عليه<sup>(١)</sup>.  
وكذا إن علمه بالحساب: كـ "لزيد عليّ ألف إلا نصف ما لعمر، ولعمر عليّ ألف  
إلا ثلث ما لزيد"<sup>(٢)</sup>.

وطريقه بالضرب: أن يضرب مخرج النصف وهو اثنان في مخرج الثلث وهو ثلاثة تبلغ  
سته وتقص منها حاصل ضرب أحد الكسرين في الآخر وهو واحد يبقى خمسة، ثم  
تضرب الباقي من كلا المخرجين بعد نقص كسره الآخر يبقى من مخرج النصف واحد  
يضرب في ثلاثة بثلاثة تضرب في الألف بثلاثة ألف فنقسم على المخرج يخرج ستمائة،  
وهي ما لزيد ويبقى من مخرج الثلث اثنان تضرب في مخرج النصف بأربعة فتضرب في  
الألف بأربعة آلاف فيقسم على الخمسة تخرج ثمانمائة وهي ما لعمر<sup>(٣)</sup>.

وكـ "لزيد علي عشرة إلا ثلثي ما لعمر ولعمر علي عشرة إلا ثلاثة أرباع ما  
لزيد": فتضرب المخرج في المخرج وهما ثلاثة وأربعة، تبلغ اثني عشر فتضرب الكسر في  
الكسر وهما اثنان وثلاثة تبلغ ستة، تسقط من اثني عشر يبقى ستة، فتضرب الباقي من  
مخرج كل منهما بعد إسقاط بسطه منه في مخرج الآخر يبقى من مخرج الثلث واحد يضرب  
في أربعة بأربعة، تضرب في العشرة بأربعين، تقسم على الستة تخرج ستة وثلثان وهي ما  
لزيد، ثم يضرب واحد وهو الباقي من مخرج الربع في ثلاثة بثلاثة، فتضرب في العشرة  
بثلاثين تقسم على الستة تخرج خمسة وهي ما لعمر وطريقه بالجبر في المثالين مذكور في  
غير هذا المختصر<sup>(٤)</sup>.

ولو قال: لزيد عليّ عشرة إلا نصف ما لعمر ولعمر ستة إلا ربع ما لزيد فطريق  
معرفته بالجبر فيقال: لزيد شيء ولعمر ستة إلا ربع شيء فيسقط نصفه من العشرة تبقى  
سبعة، وثن شيء معادلة للشيء فيسقط ثمن شيء بمثله يبقى سبعة أثمان شيء معادلة

(١) الوسيط (٣/٣٣١).

(٢) روضة الطالبين (٤/٣٩٥)، مغني المحتاج (٢/٢٥٤).

(٣) روضة الطالبين (٤/٣٩٥)، مغني المحتاج (٢/٢٥٤).

(٤) روضة الطالبين (٤/٣٩٤).

لسبعة فالشيء ثمانية وهي لزيد ولعمر أربعة.

ولو قال: لزيد عليّ عشرة إلا نصف ما لعمر ولعمر عليّ إلا ربع ما لزيد - فلزيد خمسة وخمسة أسباع، ولعمر ثمانية، وأربعة أسباع.

ولو ادعى مالا على زيد وعمر فقال زيد: لك عليّ عشرة إلا نصف ما لك على عمرو، وقال عمرو: ولك عليّ عشرة إلا ثلث ما لزيد وطريق الحساب لا يختلف<sup>(١)</sup>.

### فصل تعقيب الإقرار مما يغيره

وهو استثناء وغيره، أما غيره، فإن قال: لزيد عليّ ألف من ثمن خمر مثلاً، ولم يصدقه زيد لزمه الألف، فإن قال: كان من ثمن خمر فظنته يلزمني فله تحليف زيد، وإن قدمه على الإقرار: كله من ثمن خمر عليّ ألف لم يلزمه شيء ولو قال: له عليّ ألف من ثمن مبيع ثم قال - ولو منفصلاً: لم أقبض المبيع قبل وثبت الألف شناً، ولا يطالب به حتى يقبض المبيع<sup>(٢)</sup>.

وإن قال: له عليّ تسليم ألف ثمن مبيع ثم قال: لم أقبضه لم يقبل منه؛ لأن قوله: عليّ تسليمه يقتضي قبض المبيع، ولو قال: له عليّ ألف لا أوّلاً يلزمني لزمه أو له على ألف أو لا بإسكان الواو لم يلزمه.

وكذا لو علق الإقرار: كله عليّ ألف إن ثبت، أو إذا قدم زيد، أو إن ورثني الله مالا أو إن شاء الله أو إن لم يشأ الله أو إن شئت أو إن يشأ فلان قدم الألف على المشيئة، أو آخره.

وكذا إذا جاء رأس الشهر أو أيسرت ولم يقصد تأجيله إليه، فإن ذكر أجلاً فاسداً لزمه حالاً<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو قال: لزيد معي أو عندي ألفاً وفسره بوديعة قبل.

وكذا إن قال: له عليّ ألف أو أخذته منه، أو دفعه إليّ، ثم إن فصله عن إقراره، بأن أتى بعده بألف وقال: أردت هذا وهو وديعة فقال زيد: هو وديعة ولي عليك ألف آخر

(١) روضة الطالبين (٣٩٥/٤)، مغني المحتاج (٢٥٤/٢).

(٢) التنبيه (٢٧٦/١)، الوسيط (٣٤٨/٣)، حواشي الشرواني (٣٧٤/٥)، روضة الطالبين (٣٩٦/٤).

مغني المحتاج (٢٥٤/٢).

(٣) روضة الطالبين (٣٩٦/٤).

دينا وهو الذي أردته بإقرارك حلف المقر، كما إذا ادعى تلفه أو رده، وكذا إن وصله: كله علي ألف وديعة وإن قال: في ذمتي وفسره بوديعة حلف زيد، وإن قال: له عندي ألف وديعة ديناً أو مضاربة ديناً لزمه مضموناً فلا يصدق في الرد، أو التلف فإن زاد ولو متصلاً: أردت أنه أودعني أو قارضني بشرط الضمان لم يقبل، وهل له تحليف المقر له؟ وجهان. وإن قال: له عندي ألف عارية ضمنه<sup>(١)</sup>.

فرع: لو أقر بالهبة لم يكن مقراً بالقبض، وإن كان الموهوب بيد المقر له وإن قال وهبته له وخرجت إليه منه أو ملكه وإن قال: وأقبضته وأمكن أو كان بيد المقر له فمقر بالقبض.

ولو قال مع هذا: لم أقر عن حقيقة فله تحليف المقر له: أنه قبض وإن لم يذكر تأويلاً على ما مر في الرهن.

ولو قيل له: وهبته له وأقبضته؟ نعم! فمقر بهما.

فرع: لو قال: هذه الدار لزيد عارية فهي عارية وكذا هي له هبة عارية أو هبة سكنى بالإضافة فيهما<sup>(٢)</sup>.

فرع: من أقر بثمن مبيع أو هبة ثم ادعى فساده أو أنه أقر؛ لظن الصحة فله تحليف المقر له؛ فإن نكل وحلف المقر بطل.

ومن قال: لزيد علي كذا صفته وحمله كذا، ثم قال: هو سلم فاسد؛ لكون شنه دين علي، وأقام به بينة قبلت، إذا لم ينكر السلم بل أثبت صفة العقد، وكذا لو قال المحال عليه: إن دينه عن بيع فاسد وأقام به بينة.

ومن باع داراً ثم قال: بعثها ولم أملكها، وهي الآن ملكي سمعت، إن لم يكن قال: بعثت داري أو ملكي، ومن أقر بإتلاف وأشهد به ثم قال: أشهدت لغرمي على الإتلاف لم يقبل، وفي دعوى مثله في البيع، والقرض يقبل؛ للتحليف، ولو أشهد بالبيع وقبض الثمن ثم قال: أشهدت ولم أقبض لم يقبل للتحليف<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو قال: هذا لزيد "بل أو ثم" هذا لعمرو، أو: غضبته من زيد "بل" من عمرو

(١) روضة الطالبين (٤/٣٩٩).

(٢) المهذب (٢/٣٥٠)، الأم (٦/٢٢٣)، روضة الطالبين (٤/٤٠٠).

(٣) إعانة الطالبين (٤/٢٥٨).

وسلمه لزيد وغرم لعمرو بدله، وإن فصل بين الإقرارين بزمان طويل (١).

وإن قال: هذا من تركة أبي لزيد "بل" لعمرو سلم لزيد، وفي غرمه لعمرو طريقان. ولو قال: غضبت هذا أو استقرضته من زيد وهو لعمرو، أو عكسه سلمه لزيد، ولا يغرم لعمرو؛ لاحتمال أن زيداً استأجر أو نحوه، ولا يقبل شهادة المقر بالغصب بها لعمرو (٢).

وإن قال: غضبته من هذين تناصفاه أو من أحدهما لزمه، ثم وارثه بيانه، وإن قال: لا أعرفه وصدقه وقف إلى بيانه أو صلح وكذا إن كذبه، وحلف لهما على نفي علمه، ويكفيه يمين واحدة، ولو عين أحدهما أخذه وحلف الآخر؛ فإن نكل وحلف المردودة غرم له البدل.

ومن انتزع عيناً يمين رد ثم استحققت بينة غرم الناكل البدل، ومن باع شيئاً ثم أقر به لآخر في مدة الخيار انفسخ البيع لا يعده بل يغرم للآخر البدل.

فرع: لو قال: أخذت من زيد ألفاً كان لي عنده قرضاً، أو ودیعة لزمه رده إليه وإن قال: كان عارية أو ودیعة معه فردة عليّ حلف زيد.

وكذا في: دفعت ثوبي إليه؛ ليخطه فخاطه وأخذته منه، ولو قال: زرع لي هذا البستان أو بناه وهو: بيد المقر فادعاه زيد فقال المقر: علمته لي بأجرة أو مجاناً صدق يمينه إذا لم يقر له باليد، بخلاف ما تقدم ولو قال: أخذت ثوبي هذا من قرية كذا أو حمام كذا أو طريق كذا - فوجهان (٣).

فرع: لو وقف داراً ثم أقر بها لشخص وصدقه الموقوف عليه لم يبطل الوقف، ولا حق للموقوف عليه من الغلة بل هي لمن بعده.

وأما الاستثناء بأدواته فجائز منه ولم يستغرقه وأسمع غيره وقصده قبل تمام اللفظ، فيبطل إن فصله، وإن قل لا بسكتة تنفس ونحوه وباستغراقه: كعشرة إلا عشرة، ويصح استثناء الأكثر كعشرة إلا تسعة فتلزمه واحد، والاستثناء من الإثبات نفي ومن النفي العام إثبات.

(١) حاشية الجبرمي (٧٧/٣).

(٢) مغني المحتاج (٢٤٦/٢)، إعانة الطالبين (١٩٦/٣).

(٣) حاشية الجبرمي (٧٧/٣)، مغني المحتاج (٢٥٦/٢).

فالأول: عشرة إلا تسعة إلا ثمانية، فيجب تسعة فإن زاد إلا سبعة، وهكذا بقية الأعداد على التوالي المعتاد إلى الواحد وجب خمسة، وفي عشرة إلا خمسة إلا خمسة، أو عشرة إلا خمسة إلا عشرة، أو عشرة إلا عشرة، إلا خمسة - تجب خمسة (١).

والمقر به هنا هو الأخير ففي: له عشرة إلا عشرة إلا درهمين يجب درهمان، أو إلا ثلاثة وثلاثة وهكذا وفي: له عشرة إلا خمسة، أو إلا ثلاثة أو ثلاثة يجب درهمان أو إلا سبعة وثلاثة أو وإلا ثلاثة، يجب ثلاثة ولو قال عشرة إلا ثلاثة إلا أربعة فهل يطل الثاني ويجب سبعة أو تصح، ويجب ثلاثة ويعود الاستثناء إلى الأول المتعذر عوده إلى الثاني؟ وجهان.

والثاني: كليس له عليّ شي إلا خمسة فيجب خمس، فإن استثنى من خاص: كليس له عليّ عشرة إلا خمسة لم يجب شيء (٢).

فرع: إذا كان في المستثنى أو المستثنى منه عددان متعاطفان لم يجمعاً، ففي: له درهمان ودرهم إلا درهماً، يجب ثلاثة وفي ثلاثة إلا درهماً، ودرهمين يجب درهمان، وفي عكسه درهم، وفي درهم ودرهم إلا درهماً ودرهماً، يجب ثلاثة. ولو قال: عشرة إلا خمسة أو ستة يجب أربعة فقط، أو له درهم غير دائق أو ينقص دائقاً يجب خمسة دوائق إن رفع "غير" وهل استثنى أو اخطأ أو تدارك كذا كأدوات الاستثناء؟ وجهان (٣).

فرع: يجوز تقديم الاستثناء على المستثنى منه: كعليّ إلا عشرة دراهم مائة درهم (٤).

فرع: لو قال: له عليّ ألف إلا درهم إلا مائة قضيته، فمقر بتسعمائة ومدع قضاؤها.

فرع: لو قال: له عليّ ألف درهم ومائة دينار إلا خمسين، فإن أراد بالخمسين جنساً

(١) شرح زيد ابن رسلان (٢١٣/١).

(٢) الإقناع للشريبي (٣٢٧/٢)، حواشي الشرواني (٣٦٥/٥)، روضة الطالبين (٤٠٥/٤)، فتح الوهاب (٣٨٨/١).

(٣) الإقناع للشريبي (٣٢٧/٢)، حاشية البجيرمي (٨٩/٣)، حواشي الشرواني (٣٩٨/٥)، روضة الطالبين (٤٠٦/٤)، فتح الوهاب (٣٨٧/١)، مغني المحتاج (٢٥٧/٢).

(٤) خبايا الزوايا (٢٩٢/١).

آخر أو أحد الجنسين المقر بهما أو هما قبل، فإن فقد البيان عاد إليهما، وهل يعود إليهما معاً فيسقط خمسون درهماً وخمسون ديناراً أو إليهما نصفين ؟ ! وجهان: صحح الروياني الأول<sup>(١)</sup>.

فرع: لو كان المستثنى من غير الجنس كآلف درهم إلا ثوباً مثلاً جاز فيفسره بما لا يستغرق قيمته الألف فإن فسره بمستغرق وجب اللف.

فرع: يصح استثناء مجمل من مجمل كآلف إلا شيئاً، فيفسر جنس الألف ثم الشيء بما لا يستغرقه، وفي: له عليّ شيء إلا شيئاً أو مال إلا مالاً ونحوه وجهان. ومجمل من مفصل: كعشرة دراهم إلا شيئاً وعكسه كشيء إلا درهماً فيفسر الشيء فيهما بما لا يستغرق العشرة وبأكثر من درهم وإن قل<sup>(٢)</sup>.

فرع: الاستثناء من المعين جائز: كهذا الخاتم إلا فصه وهؤلاء العبيد إلا واحداً فإن ماتوا أو قتلوا إلا واحداً فقال المقر أو وارثه هو المستثنى صدق بيمينه، وهذه الدار لفلان وهذا البيت منها لي أو لفلان، وإن قال: هذه الدار إلا بناؤها فمقر بالأرض فقط<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو قال: له عندي رأس عبد فمقر بالعبد، أو له العبد إلا رأسه أو يده لم يكن استثناء.

### خاتمة

لو قال: له عليّ ألف إلا أن يبدو لي لم يكن إقراراً خلافاً للروضة<sup>(٤)</sup>.

### الباب الثاني في الإقرار بالنسب

وهو قسمان:

الأول: أن يلحقه المقر بنفسه: كهذا ابني أو أبي بشرط كونه ذكراً مكلفاً مختاراً غير مسوح ولو كان كافراً وسفياً، وإمكان كون الملتحق منه شرعاً وحساً فلا يصح إقراره ببوة معروف النسب من غيره وإن نفاه باللعان<sup>(٥)</sup>.

(١) الأم (١٤٣/٣)، روضة الطالبين (١٩٧/٤). (٢) روضة الطالبين (٤٠٧/٤).

(٣) التنبيه (٢٧٦/١)، الوسيط (٣٥٥/٣)، روضة الطالبين (٤٠٩/٤).

(٤) قال الشيخ النووي: ولو قال له عليّ ألف إلا أن يبدو لي فوجهان حكاهما في العدة والبيان ولعل الأصح أنه إقرار والله أعلم. انظر الروضة (٣٦٩/٤).

(٥) حواشي الشرواني (٤٠١/٥).



ولا يولد زناً، ولا بمن يقاربه في السن، ولا بمن قدم مع أمه من بلده لا يمكن اجتماع المقر بها، وإن يصدقه المقر به المكلف به المكلف ثم لو رجعا بعد ذلك لم يقبل<sup>(١)</sup>.

ولو لم يصدقه ولا بينة وحلف لم يثبت نسبه، وإن نكل وحلف المدعي ثبت. ولو التحق جماعة مكلفاً لحق من صدقه أو صغيراً، أو كان المقر امرأة، أو عبداً، أو عتيقاً نسيأتي في اللقيط، ولو التحق صغيراً أو مجنوناً، ولو طراً بعد بلوغه ثم بلغ وأفاق فكذبه لم يؤثر، ولا يحلف المقر.

نعم ! لو قال المجنون: هو أبي لم يثبت نسبه حتى يفيق ويصدق، ولو التحق ميتاً لحقه فيرثه ويسقط قوده إن كان قد قتله.

ولو التحق عبد غيره أو عتيقه وهو صغيراً ولم يصدقه لم يلحقه، وإلا لحقه ويقي رقه أو عبد نفسه لحقه إن لم يكن مكلفاً أو صدقه وإلا عتق.

فرع: لو كان لأمته ولد فقال: هذا ولدي وليست مزوجة ولا فراشاً له ثبت نسبه لا أمية ولدها وإن زاد ولدته في ملكي، فإن مات والابن حائز عتقت عليه، وإلا فقد إرثه منها ولا يسري<sup>(٢)</sup>.

وإن قال: ولو في مرض موته أو وعليه دين وكذبه الغرماء: هذا ولدي علقت به في ملكي، أو استولدتها في ملكي أو هذا ولدي منها ولها في ملكي ستتان وهو ابن سنة مثلاً وإن قال: استولدتها بالزنا أو فصل عن الإقرار ثبت النسب، وأمية الولد وإن وصله به فلا<sup>(٣)</sup>.

ولو كان لها ثلاثة أولاد فقال: أحدهم ولدي لزمه التعيين فمن عينه لحقه وورث، ثم إن لم يثبت أمية الولد فغير المعين قن الأم، وإن ثبت فإن عين الأصغر رق الآخرين ولهما تحليف المقر، فإن نكل حلف المدعي وعمل بموجبه وإن عين غيره لحقه من بعده وورثه<sup>(٤)</sup>.

نعم: إن ادعى استبرأها بعد المعين وعدم وطئها بعد الاستبراء لم يلحقه وله حكم أمه. ولو لم يعين حتى مات عين وارثه فإن فقد أو تحير فالقائف، والتعيين هذين الطريقين كتعيين المقر، فإن تعذر أقرع بين الثلاثة للحرية فمن قرع ثبتت حرته، وأمية الولد لأمه

(١) الأم (١١٣/٦).

(٢) الوسيط (٣/٣٤٥)، حاشية البجيرمي (٣/٩٣)، روضة الطالبين (٤/٤١٦)، مغني المحتاج (٢/

٢٦٠)، منهاج الطالبين (١/٦٨).

(٣) الوسيط (٣/٣٥٧). (٤) حواشي الشرواني (١٠/٣٤٠).

لا نسبه وارثه فلا يوقف من التركة نصيب ابن.

نعم: الأصغر حر نسب مطلقاً إذا لم يدع استبراء الأم قبل ولادته، وإنما أدخل في القرعة؛ ليرق غيره إن قرع هو لا ليرق هو إن قرع غيره (١).

ومن له أمتان لكل منهما ولد وليست واحدة منهما مزوجة ولا فراشاً، فقال: أحدهما ولدي فحكم تعيينه، ثم الوارث، ثم القرعة، وثبت أمية الولد للمعين كما مر، فإذا عين واحداً فادعت أم الآخر أمية الولد ونسب ولدها صدق السيد يمينه، فإن نكل حلف المدعي وحكم له، ولو لم يذكر المقر ما يقتضي أمية الولد سأل وارثه أو وهما مزوجتان أو فراش لحقا الزوج أو السيد بالفراش (٢).

القسم الثاني: أن يلحقه بغيره: إما بأبيه كهذا أخي أو بجده كهذا عمه ونحو ذلك فيثبت به نسبه بالشروط المتقدمة، وزيادة كون الملحق به ميتاً وإن كان قد نفاه، ولا يصح إلحاقه بحي ولو مجنوناً وكون المقر وارثاً حائز تركه مورثه، ولو كان الوارث كافراً ألحق مسلماً بكافر أو كانت حيازته بواسطة كإقراره.

نعم: وهو حائز تركه أبيه الحائز تركه جده الملحق به أو كان الوارث بنتاً حائزة أو وافقها الإمام، وكذا لو مات من لا وارث له فألحق به الإمام مجهولاً ومع توافق كل الورثة ولو بنكاح وولاء، وينتظر قدوم غائبهم، وكما ناقصهم بصغر أو وجنون فإن ماتوا قبل ذلك فإن ورثهم المقر كفى لإقراره الأول أو غيره اعتبر موافقته وكذا وارث منكر. ولا يصح إلحاق غير الوارث كقاتل، وفي توارث المقر به والقاتل وجهان. والإقرار بالزوجة كالنسب (٣).

فرع: لو أقر ابن حائز بأخوة مجهول فأنكره المجهول لغى، ولو أقر بثالث سقط الثاني بإنكار الثالث.

ولو أقر الحائز بمجهولين معاً ثبت نسبهما، وإن كذب كل منهما الآخر ولو صدق أحدهما الآخر فكذبه سقط المكذب إلا إن كانوا توأمين؛ إذ المقر بأحدهما مقر بالآخر. ولو أقر أحد ابنتين حائزتين بثالث وكذبه الآخر لم يلزمه للمقر مشاركة المكذب في

(١) روضة الطالبين (٤/٤١٩).

(٢) روضة الطالبين (٤/٤١٧).

(٣) إعانة الطالبين (٣/١٩٥)، حاشية البجيرمي (٣/٩٣)، فتح الوهاب (١/٣٨٩)، مغني المحتاج (٢/

٢١٦)، منهج الطلاب (١/٥٧)، منهج الطالبين (١/٦٩).

الإرث ظاهراً، لكن يحرم عليه تزوج بنت المقر وفي عتق حصته منه لو كان عبداً من التركة وجهان، ويلزمه مشاركته باطناً إن صدق بثلاث حصته فقط <sup>(١)</sup>.

ولو أقر أحد ثلاثة برابع وكذبه اثنان ونكل أحدهما عن اليمين لم يحلف؛ إذ لا فائدة ليمينه، وإن أقر له اثنان وشهدا بنسبه ثبت.

فرع: لو أقر وارث بنسب من يحجبه كأخ وزوجة أقرا باين، وكمتعق أقر بعصبة نسب كابن أو أخ ثبت النسب لا الإرث، ولو أنكر الأخ نسب مدعي النبوة ثم مات المدعي فاقر الخ به ورثه.

فرع: لو ورثته بنت معتقه فأقرت ببنت ورثت والثلاثان بينهما والباقي للمعتقة بمعصوبة الولاء، وإن أقرت بابن فهل يرث؛ إذ يحجبها أم لا يحجبه عصوبة الولاء؟ ! وجهان.

ولو ورثته بنت وأخت فأقرا بثالث سلم للأخت نصيبها، وكذا لو ورثته زوجة وأخ فأقرا بابن فللزوجة الربع ولا ينقصها الابن كما لو سقط الأخ <sup>(٢)</sup>.

فرع: أقر بأخ وفسرها متصلاً بأخوة رضاع لم يقبل كأخوة الإسلام <sup>(٣)</sup>.

### خاتمة

لو أقر ابن حائز على أبيه المجهول: أنه عتيق فلان ولم يعرف له أم حرة الأصل ثبت عليه الولاء <sup>(٤)</sup>.

(١) الوسيط (٣/٣٦٢)، حواشي الشرواني (٥/٤٠٧)، روضة الطالبين (٤/٤٢٣)، فتح الوهاب (١/

٣٨٩)، مغني المحتاج (٢/٢٦٢).

(٢) الإقناع للشرييني (٢/٦٤٨).

(٣) حاشية البجيرمي (٣/٩٣).

(٤) حاشية البجيرمي (٣/٩٣).

## كتاب العارية<sup>(١)</sup>

وهي: مندوبة وقد تجب لعارض كإعارة ثوب لدفع مخوف حر أو برد أو جبل لإنقاذ من مهلك، وقد تحرم وقد تكره وسيأتي.  
وليست تمليكاً للمنفعة بل لإباحة فلا ترتد بالرد.  
ولها أركان:

الأول: المعير: وشرطه صحة تبرعه فلا تصح من مكاتب بلا إذن ولا من محجوز فالمقبوض منه مضمون عيناً، ومنفعة، وكونه مالكاً لمنفعة المعار، وإن لم يملك عينه كالمستأجر، والموصي له بالمنفعة أبداً، أو مدة مقدرة.  
نعم! تصح إعارة كلب لنحو صيد وأضحية وهدي مندورين للركوب مثلاً، والإمام من بيت المال والأب محجوره لخدمة لائحة به لا أجرة لها ولا يضره، ولا تصح من مستعير بلا إذن المالك فيضمن الآخذ منه ضمان الغصب.  
نعم: له إركاب زوجته، وخادمه، ووكيله في حاجته إن لم يكن أثقل منه<sup>(٢)</sup>.

وللمستعير الإعارة بالإذن، ثم إن عين له المستعير خرج بالإعارة منها وبريء من ضمانها ولا يرجع فيها، ولا يبرئ الثاني بالرد عليه، وإن لم يعينه انعكست هذه الأحكام.  
فرع: لو أرسل صبيّاً لاستعارة شيء فقبضه من المعير لم يصح؛ فإن تلف في يد الصبي لم يضمنه هو، ولا المرسل.

الثاني: المستعير: وشرطه كونه أهلاً للتبرع عليه بعقد، فيبطل استعارة محجوز ووليه له ويضمن المحجوز بإتلافه لا تلفه، ويضمن العبد بالتلف في ذمته.  
نعم: إن استعار بإذن سيده، فكدين المعاملة وكونه معيناً، فأعرت أحدهما باطل، فإن استعمالاً ضمناً ضمان الغصب وأعرتكما كل واحد مستعير في نوبته<sup>(٣)</sup>.

فرع: من قال لغيره: أعط فلاناً فرسك ليركبه معي في شغلي، أو أطلق والشغل

(١) العارية: بتشديد الباء وتخفيفها لأن الأصل عاوره من قولك تعاور القوم الشيء إذا تداوله، ويقال: عاره، وهي مأخوذة من عار الفرس إذا ذهب لأن العارية تذهب من اليد المعير أو من العار لأنه لا يستعير أحد إلا وبه عار وحاجة. وشرعاً: تمليك منافع العين بغير عوض. انظر/ مغني المحتاج للخطيب (٢/٢٦٣)، روضة الطالبين (٤/٤٢٦)، الإقناع للماوردي (١/٢١٤).

(٢) الوسيط (٣/٣٦٧)، روضة الطالبين (٤/٤٢٦).

(٣) فتح المعين (٣/١٣٠).

للطالب، فهو المستعير أو في شغله أو أطلق وهو صادق مأذون له، والشغل للراكب فهو المستعير أو وهو كاذب فالتالب؛ فإن لم يكن مأذوناً ضمناً والقرار على الراكب.

الثالث: المُعار: ويشترط كونه منتفعاً به مع بقاءه منفعة قوية غير محرمة، فيظل فيما نفعه باستهلاكه كمطعم ونقد لغير تزوين أو محرم كإعارة حلال صيداً من محرم فيضمنه إن تلف بالجزاء والقيمة وكإعارة أمة أو خنثى للخدمة ولو لخنثى.

ويصح بلا كراهة إعارتها من محرمها وزوجها وامرأة ومع الكراهة إعارة أمة صغيرة لا تشتبهى أو قبيحة (١)(٢).

واستعارة والده للخدمة؛ إذ يكره استخدامه، واستعارته لتوقيره ندب، ويصح إعارة شاة لإباحة نحو درها أو شجرة لإباحة ثمرها، فإن ملكه الدر والنسل فسدت العارية والهبة، وفي الحالين لو شرط عليه علفها فهو بيع للريع وإجارة للعين بالعلف فيفسدان ويضمن الريع دون الشاة، ويضمن المالك العلف.

ولو قال: اعلفها ولك نصف درها ففعل فالعلف والمشروط من الدر مضمونان دون الشاة، أو اعلفها لتسمن ولك نصفها ففعل ضمن صاحب العلف المشروط منها له دون الباقي (٣).

فرع: لو أخذ كوزاً من سقاه؛ ليشرب منه فوق من يده، وانكسر قبل شربه أو بعده، فإن طلبه مجاناً ضمنه دون الماء، أو بعوض، والماء قدر كفايته فعكسه، أو أكثر لم يضمن الزائد (٤).

فرع: لو قال: أعرنى دابة، فقال: خذ الدابة من دواي صحت العارية (٥).

الرابع: الصيغة: وهي لفظ يشعر بإذن الانتفاع، وتكفي من طرف مع فعل الآخر: كأعرتك أو أعرنى فأخذ، أو أعطاه.

(١) الوسيط (٣/٣٦٩)، حواشي الشرواني (٥/٤٢٠).

(٢) الوسيط (٣/٣٦٧)، نهاية الزين (١/٢٦٢).

(٣) حاشية البجيرمي (٣/٩٩).

(٤) إعانة الطالبين (٣/٣٦٨).

(٥) روضة الطالبين (٤/٤٢٩)، شرح زيد ابن رسلان (١/٢١٥)، فتح الوهاب (١/٣٩١)، مغني

المحتاج (٢/٢٦٥)، روضة الطالبين (٤/٤٢٩)، شرح زيد ابن رسلان (١/٢١٥)، فتح الوهاب

(١/٣٩١)، مغني المحتاج (٢/٢٦٥).

نعم! لو ألبس عارياً ثوباً أو فرش لضييف فراشاً فجلس عليه أو أكل هدية تطوع من طرفها، وجرت به العادة فعارية لا قبل أكله، ولا إن كانت بعوض، ولا إن دخل فجلس على فراش مبسوط إن لم يقصده به<sup>(١)</sup>.

فرع: لو قال: أعرتك دابتي؛ لتعيرني كذا، أو ذكر عوضاً مجهولاً: كأعرتك دابتي، أو داري؛ لتعلفها، أو لتطينها، أو معلوماً والمدة مجهولة: كأعرتك بدرهم؛ أو لتعيرني ثوبك شهراً، فهي إجارة فاسدة، أو والمدة معلومة كأعرتك سنة من الآن بدرهم أو لتعيرني ثوبك شهراً من الآن فإجارة صحيحة؛ نظراً للمعنى. ولو أعاره شيئاً على أن يضمه إذا تلف بأكثر من قيمته قال في التهذيب: فإجارة فاسدة، وقيل: عارية فاسدة، وفيه نظر والثاني أقيس<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو أعطى رجلاً ثوباً وحنوتاً ودرهماً أو أرضاً وبذراً وقال: اتجر وازرعهُ لنفسك فالعقار عارية، وهل غيره قرض أو هبة؟! وجهان. ويصدق في قصده.

### فصل في أحكام العارية

فمنها الضمان: إذا تلفت بيده بآفة أو بإتلاف بمثلها مثلية وقيمة يوم التلف متقومة، ويصدق بيمينه في ردها إن لم يثبت خلافه.

وكذا المأخوذ سوماً ولو إعارة بشرط أنها أمانة، أو بشرط ضمانها بقدر معين فسد الشرط فقط، أو بشرط أن يرهن بها رهناً بطلت، فإن أخذها ضمنها تلفها باستعمال جائز كانسحاق، أو انصحاق الثوب باللبس وتلف الدابة بالحمل الجائر وإن تفرح ظهرها به فتلفت وكانكسار السلاح بالقتال ولا من مستعير من أمين كمستأجر<sup>(٣)</sup>.

نعم: إن كانت إجارة فاسدة ضمناً والقرار على المستعير<sup>(٤)</sup>.

ويضمن سقوط الدابة في بئر حال سيرها وأضحية وهدياً منذورين ويضمن المعير أيضاً لا ولد العارية الحادث أو القديم إذا نبعها بل هو أمانة شرعية ولا ثوب عبد استعاره

(١) إعانة الطالبين (١٢٩/٣)، حاشية البجيرمي (٩٩/٣)، مغني المحتاج (٢٦٦/٢).

(٢) الإقناع للشرييني (٢٣٠/٢)، الوسيط (٣٦٩/٣)، روضة الطالبين (٤٣٠/٤)، فتح الوهاب (١/٣٩١)، مغني المحتاج (٢٦٦/٢)، منهج الطلاب (٥٧/١)، منهاج الطالبين (٦٩/١).

(٣) الإقناع للشرييني (٣٠٦/٢)، مغني المحتاج (٢٦٧/٢).

(٤) مغني المحتاج (٢٦٨/٢).

أو استامه بخلاف إكاف الدابة<sup>(١)</sup>.

ولو استعار عيناً من غاصبها فعليه قرار ضمان قيمتها يوم التلف، وقرار بدل منافع استوفائها لا ضمان زيادة كانت مع المعير، ولو تلفت مع المستعير فقرار ضمانها على المعير، وإن استعار من مستأجر من غاصب ضمنوا ويرجع كلُّ على من تلقى منه. فرع: يبرأ المستعير بما يبرأ به الغاصب وسيأتي، لا بإعطاء ولد المالك أو زوجته، ويضمنان بالقبض فإن أرسلوا الماشية ترعى فتلفت فالقرار عليهما، ومؤنة الرد على المستعير.

نعم: إن استعار ممن يده أمانة كمستأجر فهي على المالك إن رد عليه.

فرع: من أركب غيره دابته؛ لحاجة مالكة أو لحفظ متاعه عليها ولو لرياضتها فتلفت بلا تفريط لم يضمنها<sup>(٢)</sup>.

ومن أركب منقطعاً لله تعالى فتلفت ضمنها، وإن أركبه الدابة أو السفينة مع نفسه ضمن نصفها.

ومن وضع متاعه على دابة وقال لمالكها: سيرها ففعل فتلفت ضمنها وإن كان عليها متاع آخر ضمن الواضع قسط متاعه، ولو سيرها مالكة بغير أمر الواضع لم يضمن بل على مالكة ضمان متاعه<sup>(٣)</sup>.

ولو حمل مالكة متاعاً يطلب مالكة فمستعير لها أو يطلب مالكة فهو وديع ولا يضمن صاحب المتاع الدابة، ولو سقطت والمتاع عليها فحملها ونسي المتاع فضاع ضمنه إن رآه فلم يحمله وإلا فلا<sup>(٤)</sup>.

فرع: من استعار دابة، ليركبها إلى مكان وأطلق فهل له الركوب راجعاً؟ وجهان قريبان من المعاطاة، فإن منع سلمها لقاضي المكان المعين وإلا لزمته أجره الإياب ولو جاوز المعين إلى غيره فمتعد يلزمه أجره المجاوزة وإيابها ولو لم يقيد الركوب بزمان ولا مكان فله تكريره ما لم يرجع وكذا البساط ونحوه<sup>(٥)</sup>.

(١) روضة الطالبين (٤/٤٣٤).

(٢) روضة الطالبين (٥/٢٢٨).

(٣) مغني المحتاج (٢/٢٦٨).

(٤) مغني المحتاج (٢/٢٦٨).

(٥) روضة الطالبين (٤/٤٣٥)، مغني المحتاج (٢/٢٦٨).

فرع: لو أذن المالك للوديع في لبس الثوب المودع صار عارية بعد لبسه<sup>(١)</sup>.

فرع: من استعار صندوقاً فوجد فيه مالاً فهو عنده أمانة شرعية فإن قلب الصندوق جاهلاً بما فيه فضاع ضمنه.

فرع: لو نسي المستعير مالك العارية فالأحوط ترك استعمالها من حينئذ فيطلب من مالكة فإن لم يجده رفع إلى القاضي؛ لبيعها ويحفظ ثمنها لصاحبها.

فرع: لو استعار حلياً وألبسه بنته الصغيرة ثم أمر غيره بحفظه في بيته ففعل فسرق غرم المالك المستعير، ويرجع على الثاني إن علم أنه عارية، وللمالك تغريم الثاني ابتداءً، وإن جهل أن العارية مضمونة وإن لم يعلم أنه عارية بل ظنه للأمر لم يضمن<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو دعى عبداً لتنقية سطحه بإذن سيده فسقط من السلم ومات ضمنه إلا إن كان بأجرة.

ولو وقع على متاع صاحب الدار تعلق بدله برقبته، ولو كان السلم محتلاً لا يطبق العبد وجعل العبد ضمن العبد دون المتاع.

ومنها الانتفاع المأذون: فإن أعار أرضاً لزراع جنس معين زرعه وكذا مثله ودونه ضرراً كالباقلاء والجلبان والحمص بدل الحنطة إلا إن نهاه لا فوقها ضرراً كالأرز فإن زرع ما ليس له فكالغاصب وإن أعار لمطلق الزراعة صحت وله أن يزرع ما شاء لا الغرس والبناء.

وإن أعار للغرس أو البناء صح وإن لم يذكر المغروس والمبني، وله الزراعة لا البناء بدل الغرس وعكسه ولا يشترط ذكر جهة الانتفاع إن اتحدت كبساط لا يصلح إلا للفرش إن تعددت لكن هي المقصودة منه فإن قصدت لكل كالأرض والدابة اشترط. فإن قال: لتنتفع كيف شئت كفى وانتفع بها بالعادة هناك لكن لا يدفن فيها ميتاً<sup>(٣)</sup>.

ومنها أن لكل من المعير والمستعير الاسترداد والرد: حتى في الإعارة لدفن ميت قبل مواراته بالتراب ولو بعد وضعه في القبر، ويلزم المعير الراجع مؤنة الحفر للوارث، ولا

(١) مغني المحتاج (٢/٢٦٨).

(٢) إعانة الطالبين (٣/١٣٤).

(٣) إعانة الطالبين (٣/١٣٤)، الإقناع للشرييني (٢/٣٢٠)، حاشية البجيرمي (٣/١٠٣)، حواشي الشرواني (٥/٤٢٨)، روضة الطالبين (٤/٤٣٦، ٤٣٧).



يرجع بعد مواراته بالتراب بل يقيه مجاناً إلى اندراسه، ولو أظهره سيل من قبره وجبت إعادته فيه، وللمعير سقي شجر له في الأرض إن أمن ظهور بعض الميت <sup>(١)</sup>.

ولا رجوع لأحد في ثوب كفن به أجنبي ميتاً، ولا لمستعير حيث تلزمه الاستعارة كإسكان معتدة، ولا المعير في سفينة صارت في اللجة وفيها متاع المستعير، ويظهر أن له الأجرة، ولا في جذع لدعم جدار مائل بعد إسناده، وله في الأجرة من الرجوع، وعارية جدار لوضع الجذوع مذكورة في الصلح <sup>(٢)</sup>.

وتنفسخ العارية بزوال أهلية المعير والمستعير ويجب ردها فوراً ولو قبل الطلب فإن أخره الوارث فتلغ قبل تمكنه فالضمان في تركه مورثه، وكذا مؤنة الرد ولا أجرة أو بعده فهما على الوارث ويلزمه الأجرة.

فرع: لو أعار أرضاً لحفر بئر جاز فإذا نبع الماء أخذه المستعير بالإباحة فإن أراد المعير الاعتياض عنه اعتبر شروط البيع وله طمؤها مع غرم مؤنة الحفر، وله تملكها بالعوض، وإن لم يحدث المستعير فيها عيناً كحجارة، وله إبقاؤها بأجرة إن احتاج في الاستيفاء إلى دخول ملكه، ويجري التفصيل في بئر؛ لقضاء الحاجة أو لحبس الماء فيها <sup>(٣)</sup>.

فرع: لو قال لرجل: احفر في أرضي بئراً لنفسك فحفر لم يملكها ولا أجرة على الأمر فإن قال: أمرتني بأجرة فقال: مجاناً صدق الأمر ووارثه <sup>(٤)</sup>.

فرع: لو حفر أحد مالكي سكة مئسدة بئراً فيها بإذن الآخر لم يكن للأذن طمؤها وتقريرها بعوض، كتقرير البناء وإن أذن كل منهما في الحفر في مقابلة إذن الآخر فيه فإن لم يبين العمق والسعة والموضع فسد.

ولكل المنع فإن حفرا فكالحفر في الدرب المشترك بإذن وإن حفر واحد دون الآخر فحكمه ما مر، وإن بينا ذلك فإن لم يقدر مدة فكل باع حصته في موضع صاحبه بحصته في موضعه، وإن قدرها فكل مؤجر من صاحبه ومستأجر منه منفعة بمنفعة وهو جائز.

(١) إعانة الطالبين (١٣٤/٣)، روضة الطالبين (٤٣٧/٤).

(٢) فتح المعين (١٣٣/٣).

(٣) روضة الطالبين (٤٣٧/٤).

(٤) فتح المعين (١٣٠/٣).

فرع: لو أعار أرضاً؛ لبناء أو غراس فإن لم يقدر مدة بني أو غرس مرة فقط قبل رجوعه فإن فعل بعده لزمه قلعه مجاناً وتسوية الحفر، وإن جهل رجوعه، ولو رجع وقد بني أو غرس فإن لم تنقص بالقلع قلع وسوى الحفر وإلا فإن شرط عليه القلع إذا رجع والتسوية لزمه أو القلع فقط لزمه دون التسوية، فإن لم يقلع قلعة المعير مجاناً وإن لم يشرط القلع فإن قلع المستعير سوى الحفر ولا أجرة له ولا أرش له وإلا لم يقلع المعير مجاناً بل إن شاء قلع وغرم الأرض<sup>(١)</sup>.

ومؤنة القلع على المستعير، وإن شاء تملك بالقيمة وقت التملك بفرض كونه مستحق القلع، فإن كان الشجر مثمراً قبل صلاحه تأخر التخيير حتى يقطع. ولو امتنع المعير من الأمرين أعرض القاضي عنهما إلى أن يختاراً شيئاً، وعلى المستعير أجرة مدة للتوقف، وللمعير دخول الأرض والاستغلال بالبناء والشجر، لا الاستناد إليهما إن ضرهما.

ولا يدخل المستعيرُ بلا إذن، إلا لسقي أو ترميم، وإذا تعطلت منفعة الأرض بدخوله مدة لها أجرة لم يمكن إلا بها<sup>(٢)</sup>.

ولكل منهما بيع ملكه ولو لثالث، فيتخير المشتري إن جهل فإن علم أو أجاز ثبت له ما كان لبائعه، ولهما بيعهما صفقة للحاجة ويوزع الثمن عليهما، وهل هو كما في غرس الراهن الأرض المرهونة أم على الأرض مشغولة وعلى ما فيها وحده؟ ! وجهان. وإن قدر العارية بمدة فكم المطلقة فيما مر لكن له أن يغرس أو يبنى في المدة ما شاء وإن قل باقيا وأن يجدد فيها كل غرساً وبناء ما لم يرجع المعير<sup>(٣)</sup>.

نعم: لو وقف المستعير ملكه صح وامتنع تملكه بالقيمة، وللمعير القلع بالأرض والإبقاء بالأجرة وهي من الربح ثم بيت المال. ولو وقف المعيرُ الأرض لم يقلع بالأرض، إلا إذا كان أصلح للموقوف من الإبقاء بأجرة ولم يملك بالقيمة إلا إن تبرع بها أو من الربح أو اقتضاه شرط الواقف<sup>(٤)</sup>.

(١) إعانة الطالبين (١٣٣/٣)، الوسيط (٣٧٣/٣)، فتح الوهاب (١/٣٦٠).

(٢) المهذب (١/٣٦٤)، مغني المحتاج (٢/٢٧٢).

(٣) حاشية البجيرمي (٣/١٠٣).

(٤) روضة الطالبين (٤/٤٣٨).

ولو بنى أو غرس أحد الشريكين بإذن الآخر، ثم رجع الإذن امتنع القلع والتملك ووجب الإبقاء بأجرة فإن أبى أعرض القاضي عنهما.

فرع: إذا أعار أرضاً لزرعها وأطلق زرع مرة فقط، ولو رجع المعير قبل إدراكه لزمه إبقاؤه إليه أو إلى وقت قطعه فصيلاً إن اعتيد وعلى المستعير أجرة الإبقاء. وإن قدر مدة ولم يدرك فيها؛ لتقصيره بتأخير الزراعة قلع مجاناً وسوى الحفر وإلا فكالإعارة مطلقاً.

ولو أعار أرضاً لغرس نخيل ونحوه فغرسه ثم رجع فإن اعتيد نقله فكالزرع وإلا فكالبناء<sup>(١)</sup>.

فرع: لو نقل سيل أو ريح بذراً مملوكاً ولو نحو حبة إلى أرض الغير ولم ينبت لزمه رده بالتخلية إلى المالك، أو من يقوم مقامه، وإن نبت فهو لمالكة وعليه قلعه مجاناً والتسوية لا أجرة الأرض للماضي وإن كثر.

نعم: إن أعرض عنه المالك ملكه صاحب الأرض.

ولو حمل الريح شيئاً فملاً دار الغير فلا أجرة عليه<sup>(٢)</sup>.

## فصل

### مسألة

لو اختلف مالك عين ومن بقي في يده ولا بينة، أو تساقطنا فادعى المالك الإجارة، فإن قال الآخر: أعرتني فإن لم ت تلف العين ولم يمض بعد قبضها مدة لها بكذا واستحققه وإن مضت مدة تؤجر حلف المالك على نفي الإعارة، وكذا على إثبات الأجرة وله أجرة المثل فإن نكل لم يحلف الآخر؛ إذ لا يدعي حقاً<sup>(٣)</sup>.

وإن كانت العين قد تلفت قبل مدة لها أجرة أو بعدها فذو اليد مقر بالقيمة والمالك ينكرها ويدعي في الصورة الثانية الأجرة فله قدرها من القيمة بلا يمين ويحلف على الزائد وإن قال الآخر: غصبتها فإن لم ت تلف العين ولم تمض مدة تؤجر من ذو السيد ما استأجر، وإن مضت فالمالك يدعي المسمى والآخر مقر بأجرة المثل فإن لم يزد المسمى عليها

(١) روضة الطالبين (٤/٤٣٨).

(٢) مغني المحتاج (٢/٢٧٣).

(٣) فتح الوهاب (١/٣٩٤)، روضة الطالبين (٤/٤٤٣)، حواشي الشرواني (٥/٤٣٥).

أخذه بلا يمين وإلا حلف للزائد.

وإن تلفت العين فإن لم تمض المدة فذو السيد مقر بالقيمة لمنكرها وإلا فهو مدع للمسمى، والآخر مقر بأجرة المثل وفيه تفصيل مر.

ولو ادعى المالك قبل التلف الإعارة فيما أن يقول الآخر: أجرنتني فيحلف المالك ثم إن كان بعد مضي مدة تؤجر فذو اليد مقر بالأجرة لمنكرها فإن نكل المالك حلف الآخر، واستوفى المدة<sup>(١)</sup>.

ولو كان بعد التلف ومضي المدة فإن استوت القيمة والأجرة أخذها بلا يمين، وإن زادت الأجرة أخذ منها قدر القيمة، وإن نقصت أخذ الناقص وحلف للباقي أو قبل مضي المدة حلف المالك وله القيمة.

وإما أن يقول: غصبت فإن لم تتلف العين ولم تمض مدة تؤجر فلا فائدة للنزاع وإن مضت فالآخر مقر بأجرة المثل لمنكرها وإن تلفت قبل المدة فإن لم ترد أقصى القيم على قيمة يوم التلف أخذها المالك بلا يمين وإلا فالزائد مقر به الآخر لمنكر، وإن مضت المدة فقد أقر بالأجرة لمنكر.

وإما أن يقول: أودعنتني فيحلف المالك وله القيمة إن تلفت، وإن ادعى المالك الغصب والآخر الإيداع حلف المالك وله القيمة إن تلفت والأجرة إن مضت المدة<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو انتفع المستعير بالعين بعد الرجوع جاهلاً به لم تلزمه الأجرة.

### خاتمة

من سكن داراً مدة بإذن المالك الأهل ولم يذكر له أجرة لم تلزمه<sup>(٣)</sup>.

(١) إعانة الطالبين (١٣٤/٣)، فتح الوهاب (٣٩٤/١).

(٢) روضة الطالبين (٤٤٥/٤)، مغني المحتاج (٢٧٤/٢).

(٣) فتح المعين (١٣٥/٣)، المذهب (٤١٠/١).

## كتاب الغصب<sup>(١)</sup>

وحقيقته ضماناً، وإنما الاستيلاء على مال غيره عدواً وضماناً فقط، الاستيلاء بلا تعد كلبس ثوب مودع غلطاً وإنما فقط الاستيلاء على محترم لا مالية له عدواً<sup>(٢)</sup>.

وفيه بابان:

الأول: في الضمان: وفيه أطراف:

أحدهما: موجه وهو: إما مباشرة وهو أخذه من يد مالكة وإما سبب وهو: في الأولاد والزوائد فالغصب في المنقول بنقله كالبيع بقصد الاستيلاء؛ لا لنظره ليشتريه أو يعمل مثله<sup>(٣)</sup>.

ولا بقود دابة تحت مالكة لكن لو جلس على فراش أو ركب دابة لغائب أو حاضر وأزعجه أو لم يزعهه وصار بحيث يمنعه عن رفعه والتصرف فيه فغاصب، وفي العقار بأن أزعج المالك عن داره ودخلها وإن لم يقصد الاستيلاء أو لم يدخلها لكن صار مستولياً عرفاً أو دخل دار غائب بقصد الاستيلاء<sup>(٤)</sup>.

ولو كان ضعيفاً والمالك قوياً تفرج وإن تلفت حينئذ، وإذا جعل غاصباً للدار فهو غاصب لمتاع فيها وإن لم ينقله عن مكانه، ولو استولى على بعض دار فهو غاصب له فقط، أو شارك المالك في الاستيلاء عليها فغاصب لنصفها، لا إن كان ضعيفاً لا يعد مستولياً على المالك وغصب الأرض كالدار، فإن ضم بعضها إلى ملكه بالبناء فغاصب.

## فصل فيما ينحصر الضمان في الغصب

لا ينحصر الضمان في الغصب، بل لو أتلّف ملتزم غير عبد المالك مالاً عدواً فلا غصب مباشرة: كالقتل والأكل والإحراق أو تسبباً كالإكراه على الإتلاف كما سيأتي في

(١) الغصب لغة: هو أخذ الشيء ظلماً. وشرعاً: هو أخذ شخص حق غير والاستيلاء عليه عدواناً وقهراً عنه، لقوله تعالى: ﴿أَمَّا السَّفِينَةُ فَكَانَتْ لِمَسَاكِينَ يَعْمَلُونَ فِي الْبَحْرِ فَأَرْدَتْ أَنْ أَعْيَبَهَا وَكَانَ وَرَاءَهُمْ مَلِكٌ يَأْخُذُ كُلَّ سَفِينَةٍ غَصْبًا﴾ (الكهف: ٧٩). حاشية البجيرمي (١١٠/٣)، حواشي الشرواني (٣٧٦/٥)، روضة الطالبين (٣/٥)، مغني المحتاج (٢٤٧/٢).

(٢) حاشية البجيرمي (١١٠/٣)، حواشي الشرواني (٣٧٦/٥)، روضة الطالبين (٣/٥)، مغني المحتاج (٢٤٧/٢).

(٣) حاشية البجيرمي (١١٢/٣).

(٤) الوسيط (٣٨٧/٣)، روضة الطالبين (٨/٥)، (٩).

الجراح - ضمنه.

وكذا لو استعاره، أو استامه أو فتح رأس زق مطروح وفيه مانع كسمن فسال أو منتصباً فسقط بتحريك الوكاء أو جذبه، أو بمقارنة ريح وزلزلة، أو بتقاطر المانع وابتلال أسفل الزق، ولو بإذابة جامد بشمس أو حر ريح - ضمن وإن قدر المالك على تداركه لا يعارض نحو الريح ولا إن جهل سببه، ولو أذابه غير الفاتح بنار أو نكسه حال تقاطره فالغرم من حيثئذ عليه (١).

ومن جرد عنباً عن ورقه فأفسدت الشمس عناقيده أو ذبح شاة أو حمامة فهلك ولدهما لفقد ما يعيش به ضمن (٢).

فرع: لو أسند خشبته إلى جدار غيره بلا إذن فسقط بإسناده فمن الجدار، وما تلف به، ويضمن ما تلف بخشبة أسندها إلى جداره أو جدار غيره بإذنه إن وقعت حالاً، لا بعد ساعة.

فرع: لو سجر تنوره ليخبز فيه فسجره آخر أيضاً أو عكسه فخبز فيه المالك جاهلاً وتركه زمناً لا يحترق لو لم يسجره غيره فاحترق ضمن الآخر النصف، ولو سجر تنوره فخبز فيه غيره لزمه أجره مثله حامياً (٣).

فرع: لو دخل على حداد يطرق الحديد فطارت شرارة أحرقت ثوبه لم يضمن الحداد، وإن دخل بإذنه (٤).

فرع: من أضل نعله في نحو مسجد ووجد غيرها لم يجز له لبسها، وإن كانت لمن أخذ نعله.

فرع: لو حل رباط سفينة ففرقت بسببه أو بجاذب كريخ فلا، وكذا إن لم يظهر سبب (٥).

(١) روضة الطالبين (٤/٥)، مغني المحتاج (٢/٢٧٨)، منهاج الطالبين (١/٧٠).

(٢) روضة الطالبين (٥/٥).

(٣) حواشي الشرواني (٧/١٢٨).

(٤) حواشي الشرواني (٦/٧)، مغني المحتاج (٢/٢٧٨).

(٥) المهذب (١/٣٧٥)، إعانة الطالبين (٣/١٤٠)، حواشي الشرواني (٦/١٢)، روضة الطالبين (٥/٥).

(٥)، مغني المحتاج (٢/٢٧٨).

فرع: لو حل وثاق بهيمة أو عبد لا يميز، أو فتح قفصاً عن طير فخرجوا ضمن إن كان بتهيجه وتنفيره، وكذا إن اقتصر على الفتح إن كان الخروج حالاً أو كان الطير في آخر القفص فمشي قليلاً قليلاً حتى خرج فطار، أو كان القفص في دار واسعة فطال تردده فيها ووجد فرجة فخرج منها، أو كان القفص مفتوحاً فمشي إنسان على بابه فطار أو أخذته فوراً هرة وقتلته (١).

ويضمن قارورة أو قفصاً انكسر بخروجه وأمره غير مميز بإرسال طيراً في يده وتعين، ولا يضمن ما أتلفته البهيمة الخارجة عقب الفتح، ولو ليلاً، ولا عبداً عاقلاً حل قيده فأبق، ولا معتاداً للإباق، ولا شعيراً حل وكأؤه فأكلته بهيمة فوراً ولا عن فتح حرزاً فأخذ ما فيه غيره، أو حبس شخصاً عن ماشية قصداً فهلكت، أو منعه زرعه فتلف أو دل على مال لصاً، أو ألفت ريع في داره ثوباً فضاع قبل مكنة رده، أو نقل طفلاً حرّاً إلى مسبعة فاقرسه سبع (٢).

ومن سعى نفيره إلى ظالم فصادره ففي لزومه باطناً تردد، ومن غصب بقرة أو هادياً فتبع الولد أو القطيع لم يضمن التابع، أو رمكة فتبعها ولدها ضمنه؛ لأن ملازمته لأمه أكثر (٣).

فرع: من صب حنطة في وعاء بإذن مالِكها وتركه مفتوحاً فدخلت دابة المالك فأكلتها فماتت به لم يضمنها وإن أدخل الدابة عليه ضمن.

ومن أجر داره إلا بيتاً معيناً فادخل دابته فيه ولم يغلقه فخرجت وأتلفت مالا للمستأجر وترك متاعه بلا حافظ مع علمه أن الباب مفتوح فلا ضمان أو مع جهله ضمن المؤجر (٤).

فرع: من أعطى عبد غيره شيئاً ليوصله إلى بيته بغير إذن سيده ضمنه، وإن ظنه حرّاً، ولو ضرب ظالم عبد غيره فأبق لم يضمنه إذ الضرب ليس استيلاء، فإن لم يهتد إلى

(١) حاشية البجيرمي (١١٣/٣)، حواشي الشرواني (١٣/٦)، روضة الطالبين (٦/٥)، مغني المحتاج (٢٧٩/٢).

(٢) روضة الطالبين (٦/٥).

(٣) حاشية البجيرمي (١٢٧/٣)، فتح الوهاب (٤٠٢/١).

(٤) حاشية البجيرمي (٢٤٤/٤).

بيت سيده ضمنه (١).

فرع: من ساق ثوره إلى مسرح راع فساقه الراعي مع البقر ضمنه لا إن انساق بنفسه ثم وقف فتركه.

فرع: لو نفخ قارورة فانكسرت لم يضمناها، ولو ضرب يد آخر وفيها دينار فضاع، أو خاصمه فأسقط عمامته أو هزه حتى سقطت - ضمن، وكذا إن دخل دار غيره فسقط على متاعه إلا إن دخل بإذنه والمتاع بطريقه لا يراه لعمي أو ظلمة (٢).

فرع: لو ظفر بعبد أبق من يعرف سيده فأخذه؛ ليرده عليه فأبق منه قبل إمكان تسليمه إلى القاضي لم يضمناه أو بعده ضمنه.

فرع: لو دخل عبدٌ أبق داراً بلا إذن ثم خرج وأبق وعرف رب الدار سيده ولم يعلمه فكإلقاء الريح ثوباً إليها، ولو دخل طائر ملك إنسان لم يلزمه إعلام مالكة بخلاف الثوب (٣).

فرع: من أخذ إنساناً ظنه عبداً حبسه فقال: أنا حر وهو عبد فتركه فأبق ضمنه.

فرع: إذا أخذ القاضي مغصوباً من غاصبه حيث له ذلك، أو أخذ رجل مال مسلم من غاصب حربي؛ ليرده، أو تزوج المغصوبة جاهلاً لم يضمناه، أو غيرهم ولو ليرده على مالكة ضمنه، فيطالب برده باقياً والغاصب ببذله للفرقة، وللغاصب بعد دفع البذل طلب الثاني برد العين؛ ليسترد ما دفع وللمالك عند التلف مطالبة الغاصب، ومن أخذ منه ثم إن أتلفه الأخذ مستقلاً فالقرار عليه مطلقاً فإن كانت قيمته في يد الأول أكثر فالزائد عليه مستقر وإن تلف في يد الثاني وهو عالم بالغصب أو جاهل ويده في الأصل يد ضمان كالمشتري، فالقرار عليه فيلزمه أكثر قيمة من قبضه إلى تلفه، وكذا يعيبه معه ولو بأفة ويضمن منافعه بأجرة المثل، ويرجع بها لا إن فوتها وبأرش نقص بنائه وغرسه في الأرض لا بخراجها، ونفقة المبيع وعمارته وعلى المستأجر والمستعير من الغاصب أجرة المثل وتستقر عليه إن فوت المنفعة لا إن فاتت (٤).

(١) حواشي الشرواني (٥/٦).

(٢) حواشي الشرواني (١٢/٦).

(٣) مغني المحتاج (٢/٢٦٨).

(٤) روضة الطالبين (٥/٥٦).



ومن اتهمب مغصوباً قتلغ عنده فالقرار عليه وكذا من أتلغ المغصوب مكرها فإن كانت يد أمانة فالقرار على الغاصب أو غير مستقل بل أكله بضيفة الغاصب ضمنه مستقراً، وإن جهل بقيمته يوم الكل فإن قال له الغاصب هو ملكي فغرمه المالك لم يرجع على الأكل لاعترافه أن ظالمه غيره<sup>(١)</sup>.

ولو قدمه لعبد أجني فأكله بيع فيه، فإن ضمن المالك الغاصب رجع على قيمة العبد أو البهيمة لم يرجع على مالها إلا إن أذن، أو لعبد نفسه، أو زوجته، أو ولده فلمالكة الدعوى على الكل.

وليس للولد إذا بلغ الحلف انه لا يلزمه شيء، ولا يرجع بالغرم على المغرم أو لعبد المالك أو لدائته لم ييرا وإن امتنع المالك من إطعامه وخيف هلاكه.

ولو أتلغ عبد المالك ماله المغصوب ضمنه الغاصب مستقراً وضابط ذلك أن من كان ضامناً لو أخذه من مالكة أو استوفى ما يقابله لم يرجع وإلا رجع<sup>(٢)</sup>.

**فرع:** لو أكل إنسان طعام غير مكرهاً وغرم للمالك فهل يرجع على المكره؟ وجهان.

**فرع:** من ذكى أو طحن أو خبز مغصوباً بأمر الغاصب وهو جاهل فعلى الأمر قرار الأرض أو عالم فعكسه<sup>(٣)</sup>.

**فرع:** من له عبد مرتد وخمر فأمر شخصاً بإتلافهما تقيد إذنه ببقائها كذلك فإن أتلغهما بعد الإسلام أو التخلل ضمن.

**فرع:** غضب اثنان وتلف معهما ضمناه مناصفة فإن غرم المالك أحدهما الكل لم يرجع على الآخر وإن حل المغصوب بيد كل منهما وتلف معهما فللمالك طلب كل بكل البذل، ومن دفعه رجع على الآخر بالنصف وإن تلف مع أحدهما وغرم المالك شريكه رجع على الآخر بالكل.

**فرع:** لو كان الغاصب عبداً فاقره السيد معه حتى تلف ففي تضمينه قولان: وإن

(١) حاشية البجيرمي (١١٤/٣)، شرح زيد ابن رسلان (٢١٧/١)، فتح الوهاب (٣٩٦/١)، مغني المحتاج (٢٨٠/٢)، منهاج الطالبين (٧٠/١).

(٢) حاشية البجيرمي (١١٢/٣).

(٣) روضة الطالبين (٣٣/٥).

أخذه منه وتلف معه قبل مكتنة رده ضمنه في رقبة العبد، أو بعدها ففي كل ماله، ولو لم يتلف المغصوب بل ضاع بيع العبد وصرف ثمنه إلى المالك للفرقة وإذا عاد المغصوب تراداً ولا يبطل البيع<sup>(١)</sup>.

فرع: للمالك الدعوى على الغاصب من الغاصب وليس للأول الحلف أنه لا يلزمه رده أو قيمته لوجوبهما بالفرقة<sup>(٢)</sup>.

### فصل براءة الغاصب من الضمان

يبرأ الغاصب من الضمان برد العين إلى المالك، وتكفي وضعها عنده ورد الدابة إلى اصطبله إن علم ولو بخبر ثقة وكذا نائبه أو إلى أمين غير ملتقط غصب منه كعبد المالك فيما أخذه بإذنه واختص به كثوبه وآلة حرفته، وفي الرد إلى مستعير وجهان.

ويقبض المالك العين بنكاح أو بنحو بيع، وقرض، وهبة، وإعارة، وقضاء دين، وبأكله، ولو جاهلاً، وبإيلاد الأمة بالتزويج، وبإعتاق أحدهما بأمر الآخر وإن جهل المالك المأمور أنه له أو قال للغاصب: اعتقه عني ويعتق عن المالك وتعتق أم الولد بموت السيد وبملك الغاصب أو غاصبه للعين المغصوبة وبإيداع المالك لها مع الغاصب لا عكسه، ولا بالرهن، ولو من المالك<sup>(٣)</sup>.

وللغاصب إجبار المالك على القبض منه ثم يرده عن الرهن، ولا بالقراض والإجارة من أحدهما ولا بالتوكيل في هذه ولا بالإبراء وهي باقية ولو في غاصبها من الغاصب خلافاً للروضة ولا بالقتل دفعاً وإن علم<sup>(٤)</sup>.

فرع: لو وقف المالك المغصوب على أمر عام برئ الغاصب من ضمانه للمالك وضمنه للموقوف عليه<sup>(٥)</sup>.

فرع: إذا نسي الغاصب المالك برئ بالرد إلى القاضي<sup>(٦)</sup>.

(١) روضة الطالبين (٣٢/٥، ٣٣).

(٢) روضة الطالبين (٣٣/٥).

(٣) المهذب (٣٧٤/١)، روضة الطالبين (١٢/٥)، مغني المحتاج (٢٨٠/٢).

(٤) روضة الطالبين (٤٨/٥).

(٥) حواشي الشرواني (٤٨/٦).

(٦) إعانة الطالبين (١٤٠/٣).

الطرف الثاني في المضمون:

وهو: المالك فيضمن حيوانه غير الآدمي بقيمته وأجزأؤه بنقصه، فإن جني على بهيمة حامل فألقت ولدًا حيًّا، ثم مات بألم الجنابة فهل يضمن قيمته حيًّا أم الأكثر منها، ومن نقص الأم بالولادة؟ ! قولان.

ويضمن نفس الرقيق ولو نحو مكاتب بقيمته وإن كثرت وأجزأؤه التي لا مقدر لها من الحر بنقصه بعد؛ لأنه مال فإن لم ينقص فلا شيء عليه وكذا ماله مقدر إن تلف تحت يد عادية بأفة أو قود أو حد فإن نقص بسقوط يده ثلث قيمته فهو الواجب فإن اندمل ثم مات وجب أقصى قيمة وسط الأرض.

وإن تلف بجنابة وجب نسبتها من الحر ففي يده نصف قيمته ولا يطالب قبل الاندمال، فإن قطعها الغاصب لزمه الأكثر من المقدر والأرض، فإن نقص ثلث قيمته لزمه النصف بالجنابة والسدس باليد العادية وفي قطع يديه قيمته.

وكذا لو قطع اثنييه قيمته ثم إن مات لزمته قيمته أيضاً مقطوعاً<sup>(١)</sup>.

ومن قطع يدي عبد قيمته ألفاً فعادت إلى مائة فقطع آخر رجله فعادت إلى عشرة فقاً آخر لزم الأول ألفاً والثاني مائة والثالث عشرة والرابع واحد.

ولو ضرب يده فضعف بطشها لزمه أرض ناقص عن مقدرها، وإن كان قاطع اليد هو المالك لزم الغاصب الزائد على المقدر ويضمن يد من نصفه حر يربع الدية مع الأكثر من ربع القيمة ونصف الأرض<sup>(٢)</sup>.

فرع: من غصب شاةً وأنزاهها فحلاً فالولد الأم وكذا لو غصب فحلاً، فأنزاه على شاته ويضمن نقصه بالإنزاء<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو غصب جارية ناهداً أو عبداً أو أمرد فتدلى ثديها، أو شاخ أو التحى ضمن النقص<sup>(٤)</sup>.

(١) روضة الطالبين (١٢/٥).

(٢) الإقناع للشربيني (٣٣٥/٢)، حاشية البجيرمي (١١٦/٣)، حواشي الشرواني (٤٢/٦)، فتح الوهاب (٣٩٧/١)، مغني المحتاج (٢٨١/٢).

(٣) روضة الطالبين (٦٦/٥).

(٤) حاشية البجيرمي (١١٦/٣)، حواشي الشرواني (١٧/٦)، روضة الطالبين (٦٦/٥)، مغني المحتاج (٢٩٠/٢).

فرع: من نقل حراً قهراً إلى مكان، لزمه مؤنة رده إلى مكانه الأول، إن كان له غرض في الرجوع إليه، وإلا فلا.

فرع: من غصب جارحة أو شبكة أو قوساً فما اصطاده بها ملكه، وتلزمه الأجرة إلا للكلب، وعليه رده، ومن غصب عبداً ولو غير مميز فصيده لملكه، وعلى الغاصب أجرته أيضاً<sup>(١)</sup>.

فرع: يلزم الغاصب مع أرش المغصوب جنايته، وبديل زوائده وأجرته ولو بعد إباقه وغرم قيمته وهي قبل النقص أجرة سليم، وبعده أجرة معيب وإن كان نقصه بالاستعمال الموجب للأجرة، كأن لبس الثوب فأبلاه<sup>(٢)</sup>.

### فصل حكم ضمان الغاصب الخمر

لا يضمن الخمر ولو محترمة، وكذا كل نبيذ مسكر ونجس العين ومتنجس لا يطهر<sup>(٣)</sup>.

ولا تراق خمر ذمي لم يظهرها بين أظهرنا، بل يجب ردها عليه ولو بمؤنة وكذا المحترمة لمسلم وتراق غير المحترمة حتماً، وكذا النبيذ ويجوز كسر إنائها إن تعذر إراقتها دونه، أو ضاق رأس الإناء وخاف إدراك الفسقة ومنعه، أو ضاق به وقته وتعطل شغله وللولة كسره مطلقاً زجراً وتأديباً<sup>(٤)</sup>.

فرع: من أبرز خمراً وزعم أنها خمر خل لم يصدق إلا بمخائل تشهد بذلك<sup>(٥)</sup>.

### فصل حكم كسر الصنم والصليب وآلة اللهو

يلزم كل مكلف قادر كسر صنم وصليب وآلة هو بتفصيله ليعود كما قبل الصنعة فإن رضه أو أحرقه ضمن ما فوق المشروع إلا إن تعذر المشروع لدفع من ييده، وإذا أمكن المحتسب إلزام مالكة كسره فينبغي أن يأمره به ولا يباشر لعسر الوقوف على المشروع،

(١) المذهب (٣٧٠/١).

(٢) الإقناع للشرييني (٣٣٣/٢).

(٣) الأم (٢١٢/٤).

(٤) حواشي الشرواني (٢٨/٦)، مغني المحتاج (٢٩١/٢).

(٥) مغني المحتاج (٢٨٥/٢).

ولغير الكامل كالصبي لا الكافر كسر ذلك، ويثاب الصبي كالبالغ وكذا كل منكر وحكم آنيه النقيدين والله أعلم<sup>(١)</sup>.

الطرف الثالث: غير الحيوان: وهو إما مثلي فالمثلي وهو: ما حصره كيل أو وزن وجاز السلم فيه كتراب، ورمل خالص، ونحاس، وحديد، وتبر وسبيكة، ودراهم، ودنانير، ولو مغشوشة، أو مكسرة، ومسك، وغنبر، وكافور، وماء، وثلج، وجمد، وقطن، وصوف، ورطب، وعنب، وتمر، وزبيب، وفاكهة رطبة، وحب جاف سليم، ودقيق، ونخالة، ولحم طري وآجر، وتين، وحطب، وخل بلا ماء، ودهن، ولبن، وسمن، ومخيض صرف يضمن بمثله إن وجد<sup>(٢)</sup>.

وإن طرأ غلا أو رخص فإن رضيا بالقيمة جاز، وإن لم يسلم المثلي حتى فقد حساً أو شرعاً فيما دون مرحلتين من بلد الغصب أو الإتلاف لزمه أقصى قيمة من الغصب إلى التلف وقيمة يوم الإتلاف حيث لا غصب، وإذا غرم الغاصب أو المتلف القيمة ثم وجد فلا تراد<sup>(٣)</sup>.

فرع: الملاءق المستوية والأسطال المربعة والمصبوبة في قالب مثلية، وتضمن بالقيمة<sup>(٤)</sup>.

فرع: إذا نقل المغصوب المثلي إلى بلد آخر لزمه رده إن عرف مكانه ومؤنته وللمالك طلب قيمته حالاً للفرقة، ثم إذا رده المالك القيمة، فإن تلف في البلد الآخر طالب بمثله بأي البلدين شاء، فإن فقد المثل أو وجد بغبن غرم قيمته بأكثر البلدين وما بينهما.

ولو تلف المثلي مع الغاصب في بلد الغصب ثم ظفر به المالك في آخر فإن كان لا مؤنة لنقله فله طلب مثله، وإلا طالبه بقيمة بلد التلف، ثم إذا اجتمعا فيها فلا تراد، ولو تلف بغير بلد الغصب ثم ظفر به ببلد ثالث طالبه بقيمة، أكثرها قيمة، ولو تراضيا بالمثل

(١) حواشي الشرواني (٣٠/٦)، فتح الوهاب (٢٧٣/١).

(٢) إعانة الطالبين (١٣٨/٣)، الإقناع للشرييني (٣٣٣/٢)، حواشي الشرواني (١٩/٦)، روضة الطالبين (١٨/٥).

(٣) إعانة الطالبين (١٣٩/٣).

(٤) حواشي الشرواني (٢٠/٦) وقال: قاله في العباب.

لم يكلفه مؤنة النقل، وإن أخذه على أن يغرمها له لم يجز<sup>(١)</sup>.

فرع: لو خرج المثلي عن المتقوم كجمد غصب صيفاً، ثم اجتمعا شتاء لزمته قيمة مثله صيفاً ثم لا تراد<sup>(٢)</sup>.

فرع: إذا صار المثلي متقوماً كجعل الدقيق خبزاً أو عكسه كجعل الشاة لحماً أو صار المثلي مثلياً آخر كجعل السمسم شيرجاً ثم تلف عند الغاصب للمالك الأغبط، وإن صار المتقوم متقوماً آخر لزمه أقصى القيم<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو غصب حنطة قيمتها خمسون فطحنها فعدت عشرين فخبزها فبلغت خمسين ثم تلفت ضمن مائتين بسبب نقص الطحن، ولا يجبره زيادة قيمة الخبز كأن نسي العبد حرفة وتعلم أخرى<sup>(٤)</sup>.

### فصل ضمان العين المتقومة

تضمن العين المتقومة بالقيمة وهي ما ينتهي الرغبات لغالب الناس، فإن كانت حلي ذهب أو فضة ضمن العين والصفة بالأقصى من نقد البلد، وإن جانسها أو غيره واختلفت قيمته بزمان أو مكان فبالأقصى من الغصب إلى التلف لا ما زاد بعده من نقد بلد الأقصى، فإن تلف ببلد الغصب وكان نقده يوم الغصب دراهم ويوم التلف دنانير فهل له تضمينه بالدراهم إن كانت أحظ ثم يعدل إلى قيمتها بالدنانير؟ ! فيه تردد<sup>(٥)</sup>.

ولو تكرر الغلاء والرخص لم يضمن كل زيادة، ومن ألتفه بلا غصب ضمنه بقيمته يوم الإلتاف إلا إن تلف تدرجاً كأن جرح قيمته مائة ثم مات وقيمته أقل ما يلزمه المائة، ويضمن منفعة العين ولو نحو مسك أو كتاب بالتفويت، وكذا بالفوات مع غاصب كل مدة بأجرة مثلها من نقدها.

ولو انقطع بعد النقود وجبت قيمته باعتبار ذلك الوقت بالدنانير لا بالنقد الحادث لمنع تقويم الدراهم بالدنانير متفاوتاً.

(١) روضة الطالبين (٢٢/٥)، مغني المحتاج (٢٨٣/٢)، منهاج الطالبين (٧٠/١).

(٢) مغني المحتاج (٢٨٢/٢).

(٣) مغني المحتاج (٢٨٢/٢).

(٤) الوسيط (٤٠٩/٣)، روضة الطالبين (٢٤/٥).

(٥) حاشية البجيرمي (١١٨/٣)، روضة الطالبين (٢٠/٥).

ولو عرف العبد صنائع وجب أجره أعلاها فقط، ويضمن منفعة نحو المسجد، ومنفعة الحر والبضع بالتفويت لا بالقوات مع غاصب<sup>(١)</sup>.

ومن سخر حرّاً ودابته فماتت مع صاحبها قبل استعمالها فلا ضمان أو بعده فكالعارية، ومن شغل بعض المسجد بمتاع فإن أغلقه وجب أجره كل المسجد وإلا فموضع المتاع فقط، ومصرفها مصالح المسجد ولو لم يزرع الغاصب الأرض فأثبتت كلاً ينقصها لزمه قلعه ورده مع الأجرة والأرض.

فرع: من غصب داراً أو هدمها أو انهدمت وأتلف الآلة ضمنها، وضمن أجره مثلها داراً من الغصب إلى الهدم أجره العَرصة من الهدم إلى الرد، ونقص قيمة العرصة، وإن بقيت الآلة ضمن ما بين قيمتها صحيحة وخربه.

ومن غصب عَرصة وبنى فيها داراً فإن كانت الآلة من طينها ضمن أجره دار أو من غيره فنصفها، والقياس في هذا أجره العرصة فقط<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو لم يتلف المغصوب بل أبق أو ضلت الدابة أو ضاع الثوب أو عيبه الغاصب فللمالك في الحال تضمينه أقصى قيمته ولو مثلياً من الغصب إلى الطلب للفرقة ويملكها بالقبض كالقرض، ولا يلزمه قبولها ولو بذلها الغاصب<sup>(٣)</sup>.

ولا يصح إبرأؤه منها ولا يملك الغاصب المغصوب بأخذ القيمة بل إذا وجده تراذاً ولا يحسبه لرد القيمة ولا يبذلها المالك إن تعيب، ويرد معها زوائدها المتصلة إن كانت ترتد، ولو تراضيا بترك التراد فلا بدّ من بيع، وإن تلفت ضمن بدلها، فإن أفلس قدم الغاصب بها باقية ويبدلها من ثمن المغصوب تألفه<sup>(٤)</sup>.

### الطرف الرابع: في الاختلاف:

فإن جرى في التلف صدق الغاصب بيمينه ثم للمالك طلب بدله، أو في كون العبد كاتباً مثلاً، أو في لباسه أو في تخلل الخمر أو دباغ الجلد قبل تلفه، وفي عيب بالمغصوب

(١) روضة الطالبين (١٣/٥)، فتح الوهاب (٣٩٩/١)، مغني المحتاج (٢٨٦/٢).

(٢) روضة الطالبين (٦٦/٥).

(٣) الوسيط (٣٩٥/٣)، حواشي الشرواني (٢٢/٦)، مغني المحتاج (٢٨٨/٢)، منهاج الطالبين (١/

٧٠).

(٤) الوسيط (٣٩٥)، مغني المحتاج (٢٨٨/٢).

خلقى لا حادث، أو رده معيماً وقال: كذا غصبته حلف.

وكذا لو اختلفا في قدر قيمة التالف فقال المالك: هي مائة وقال الغاصب: خمسون مثلاً، وعلى المالك البينة بمائة، فإن شهدت أنها فوق خمسين من غير تقدير سمعت ولزم الغاصب زيادة لا تقطع البينة بأكثر منها، أو مع تقدير لكنه دون مائة ثبت وحلف الغاصب لنفي الزائد<sup>(١)</sup>.

ولو شهدت بأوصاف تقتضي التَّفَاسَةَ ليقومه المقومون بها لم تسمع لكن تبطل بها دعوى الغاصب قيمة تنافيا كما لو أقر بها ثم قدر بما لا يلائمها. وإن قال الغاصب: لا أعرف قدر القيمة لكنها دون مائة، أو قال المالك: لا أعرف قدرها لم تسمع منه حتى يبين<sup>(٢)</sup>.

ولو قال: غصبت لك العين الفلانية فقال: لا بل غيرها حلف الغاصب وسقط حق المالك مما ادعاه باليمين، ومما أقر به الغاصب بإنكاره ولو قال المالك: غصبت لي طعاماً جديداً، أو قال الغاصب: عتيقاً حلف الغاصب فإن نكل وحلف المالك استحق جديداً، وله الرضا بالعتيق<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو قال الغاصب: لا مثل للمغصوب أو قال: المثل معدوم وعكس المالك عمل برأي القاضي وبحثه.

فرع: لو أتلّف جلدًا لم يدبغ وقال: هو جلد ميتة صدق بيمينه، ولو أراق مائعاً وقال: هو خمر وقال المالك: هو عصير فعكسه لأصل بقاء المالية<sup>(٤)</sup>.

فرع: لو باع عبداً فقال زيد: هو ملكي غصبه البائع مني فله الدعوى على المشتري، وكذا دعوى القيمة على البائع، فإن صدقه المشتري أو حلف المدعي المردودة - أخذه، ولم يرجع المشتري بالثمن على البائع.

وإن أقام بينة بملكه وأقر المتبايعان به رجع به باقياً، وببدله تالفاً فإن كان المشتري قد

(١) حاشية البجيرمي (١١٤/٣)، حواشي الشرواني (٣٩٣/٥)، روضة الطالبين (٢٩/٥)، مغني المحتاج (٢٨٧/٢).

(٢) روضة الطالبين (٢٨/٥).

(٣) حاشية البجيرمي (١٢٢/٣)، حواشي الشرواني (٣٢/٦)، مغني المحتاج (٢٨٧/٢).

(٤) حواشي الشرواني (٤١/٦)، مغني المحتاج (٢٩١/٢).



أعتقه لم يطل العتق، وإن وافقهما العبد، بخلاف ما لو كان قد كاتبه وصدقوه وللمدعي في صورة الإعتاق قيمة العبد على من صدقه منهما أو من أحدهما والقرار على المشتري، لكن لا يطالب بزيادة كانت في يد البائع.

وإذا مات العتيق وقد كسب مالاً فهو للمدعي إلا ما يفتقر فيه إلى إذن السيد<sup>(١)</sup>.

فرع: لو أقام الغاصب بينة أنه رد المغصوب حياً وعكس المالك سقطتا، وضمنه الغاصب لأصل بقاء الغصب<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو ادعى اثنان على من بيده مال كل أنه ملكه غصبه منه فقال: هو لأحدهما واشتبه حلف لكل منهما أنه ما غصبه منه، فإن حلف لأحدهما تعين للثاني وإن قال لأحدهما: ليس هو لك كان مقراً للآخر.

فرع: لو قال: غصبنا من زيد ألفاً ثم قال: كنا عشرة وخالفه زيد حلف الغاصب لأصل براءته مما زاد<sup>(٣)</sup>.

### الباب الثاني ما يطرأ على المغصوب

فيما يطرأ على المغصوب من نقص أو زيادة فإن نقصت قيمته فقط كأن غصب ثوباً ورده بحاله وقد عاد بالرخص من عشرين إلى درهم لم يلزمه شيء، وإن انضم إليه فوات جزء لا سراية له ضمن الجزء بقسطه من أقصى القيم من الغصب إلى التلف.

وإن بلغ قدر القيمة كيدي العبد، أو فات معظم منافعه، أو بطل اسمه كطحن الخنطة ويرد الباقي ولا يضمن نقصه بالرخص فلو عادت قيمة الثوب به عشرة ثم لبسه فأبلاه فعادت خمسة رده مع عشرة، وإن كانت عشرة فعادت بالرخص درهماً ثم باللبس نصف درهم مع خمسة، وإن عادت بالرخص خمسة ثم باللبس درهمن رده مع ستة؛ لأنه فات باللبس ثلاثة أخماس الأقصى<sup>(٤)</sup>.

ولو لبسه أولاً فعادت من عشرة إلى خمسة ثم غلا فبلغ ملبوساً عشرين رده مع

(١) روضة الطالبين (٢٩/٥).

(٢) روضة الطالبين (٣٠/٥).

(٣) روضة الطالبين (٣٠/٥).

(٤) حاشية البجيرمي (١٢٧/٣)، حواشي الشرواني (٤١/٦)، فتح الوهاب (٤٠٢/١)، مغني المحتاج

الخمس الناقصة باللبس فقط، ولا أثر لزيادة بعد التلف، ونقص الصفة كالجزء فإذا غصب عبداً صانعاً قيمته مائة وصارت بنسيان الصنعة خمسين ثم غلا فبلغ مع النسيان مائة وقيمة مثله صانعاً مائتين: رده مع خمسين فقط <sup>(١)</sup>.

ولو قال المالك: غلا قبل الإتلاف، وقال الغاصب: بعده صدق الغاصب أو بما له سرية إلى التلف كأن بل الحنطة فمكن فيها العفن، أو جعلها هريسة فكالتلف فيغرم الغاصب البدل، ويملك المغصوب لا إن تعفن بطول المكث فيردها مع الأرش، وكذا لو مرض العبد بما يعسر علاجه <sup>(٢)</sup>.

فسرع: لو حبس الغاصب نحو الزيت ضمنه، والمالك أحق به ولو نجس الثوب لم يجز له تطهيره، ولم يلزمه، فإن فعل ضمن وإلا لزمته مؤنته وأرشه.

### فصل الجناية من العبد المغصوب

الجناية من العبد المغصوب أو عليه أو منه وعليه فإن جنى موجب قود في نفس فإن قتل أجنبياً فقتل به ولو بعد رده إلى المالك غرم الغاصب أقصى قيمة من الغصب إلى القتل <sup>(٣)</sup>.

وكذا الحكم لو ارتد أو سرق مع الغاصب ثم قتل أو قطع مع المالك وإن قتل غاصبه فقتله وارثه أو أخذ الدية من رقبته غرم قيمته من التركة، وإن عفي عن القود والمال سقط ضمان المال عن الغاصب.

ولو قتل سيده اقتص وارثه ثم طالب الغاصب بقيمته أو بموجب مال لزمه فداؤه بالأقل من الأرش، وقيمته يوم جنى، فإن تلف معه قبل الفداء غرم للمالك أقصى قيمة وللمجني عليه أن يغرم الغاصب الأقل المذكور أو يأخذه مما غرمه الغاصب للمالك، وما أخذه رجع به المالك على الغاصب كما يرجع عليه لو رد العبد إليه، ثم بيع للجناية، بخلاف ما لو جنى قبل الغصب، ثم رده وبيع لها <sup>(٤)</sup>.

ولو جنى مع المالك ومع الغاصب وتساوى الأرشان وكل منهما يستغرقه، فإن جنى

(١) روضة الطالبين (٣١/٥).

(٢) روضة الطالبين (٣٤/٥).

(٣) روضة الطالبين (٣٤/٥)، مغني المحتاج (٢٧٩/٢)، الوسيط (٤١٠/٣).

(٤) روضة الطالبين (٣٥/٥)، مغني المحتاج (٢٩٤/٢).

مع المالك أولاً بيع لهما، وقسم ثمنه عليهما، ثم يرجع المالك على الغاصب بنصف القيمة، ثم للمجني عليه أولاً أخذه، ولا يرجع به المالك على الغاصب <sup>(١)</sup>.

ولو تلف مع الغاصب غرم للمالك القيمة ثم للمجني عليهما أخذها ثم يرجع المالك بنصفها على الغاصب ثم للمجني عليه أولاً أخذه، ولا يرجع به المالك على الغاصب ثانياً، وإن جني مع الغاصب أولاً بيع وقسم ثمنه عليهما، ويرجع المالك بالنصف فيأخذه الأول منه ثم يرجع به المالك على الغاصب ثانياً ويسلم له <sup>(٢)</sup>.

ولو غصبه ثانياً بعد الجنائتين في هذه الصورة، ثم مات معه، أو قبله بلا غصب أخذت منه القيمة وقسمت ثم يرجع عليه المالك بالنصف، فيأخذه الأول منه ثم يرجع به ثانياً، ويسلم له وقد غرم هنا قيمتين: واحدة بالجنائية وأخرى بالتلف <sup>(٣)</sup>.

وإن جني عليه بقتل فإن غصبه مرتداً أو سارقاً فقتل أو قطع بذلك لم يضمه، وإلا فإن أوجب قوداً فاقتص المالك برئ الغاصب أو بما يوجب مالاً كأن قتله حرّاً - الغاصب أو غيره - طالب المالك من شاء من الغاصب والجاني والقرار على الجاني <sup>(٤)</sup>.

وإن قتله عبده بيع للجنائية، فإن تساوى ثمنه وقيمة المغصوب أخذه ولا شيء له على الغاصب، وإن كان ثمنه أقل فالباقى على الغاصب وللسيد فداؤه بالأقل، فإن كانت قيمة المغصوب أكثر فالزيادة على الغاصب، وإن تساوت القيمتان فالحكم كما مر وللسيد أخذ قيمة المغصوب من الغاصب أولاً ثم هو يرجع على سيد الجاني إلا ما يطالب به الغاصب فقط <sup>(٥)</sup>.

وإن جني عليه أجنبي بجرح يوجب مالاً طالبيهما المالك والقرار على الجانين فإن كان مقدراً أو نقص قيمته فوق المقدر فالزائد على الغاصب أو عكسه طوبى بالزائد، وقراره على الجاني، ولو قتله دفعاً لصياله ضمنه الغاصب فقط .

وإن جني وجني عليه بأن قتل إنساناً ثم قتله مع الغاصب عبد لآخر فإن اقتص به

(١) حواشي الشرواني (٣٦/٦)، روضة الطالبين (٣٦/٥)، مغني المحتاج (٢٨٨/٢).

(٢) روضة الطالبين (٣٦/٥).

(٣) روضة الطالبين (٣٧/٥).

(٤) الأم (٤٩/٧).

(٥) روضة الطالبين (٣٧/٥).

المالك برئ الغاصب وسقط حق ورثة الإنسان، إلا إن تعيب بعد جنايته فعلى الغاصب أرشه ويتعلق به حق الإنسان وإذا أخذوه أخذ المالك مثله من الغاصب ثانياً ويسلم له، أو تعيب قبل جنايته فاز به المالك، وإن عفي المالك عن قود النفس بمال أو أوجبته الجناية أخذه المالك، ولو ارث من قتله هذا العبد أخذه من سيده، ثم يرجع السيد أيضاً على الغاصب، ويسلم له كما مر نظيره (١).

فرع: من غصب عبداً له عليه قود ضمنه لا منافعه، فإن قتله استوفى حقه وإن مات معه، وأرش جنايته كقيمته تقاصاً، أو قيمته أقل بقدر الباقي، أو أكثر تقاصاً في قدرها وفي الزائد وجهان (٢).

### فصل نقل تراب أرض بدون إذن

من نقل تراب أرض غيره بلا إذن بكشط أو حفر فإن طالبه مالكة برده لزمه رده إليها كهيئته، فإن تلف فمثله، فإن تعذر لزمه أرش نقص الأرض، وإن لم يطالبه امتنع رده إلا إن زال به نقص الأرض ولم يبرئه المالك عنه، أو أراد تفريغ ملكه أو ملك غيره منه أو خاف ضمان التعثر به في نحو شارع، أو السقوط في البئر فله رده إلى مكانه لا بسط وإن منعه (٣).

نعم: إن أمره المالك برده إلى موات في طريق الرد تعين وله طمُّ البئر ونزع آلتة التي طواها بها وللمالك إلزامه به، وإن تركها له لا يملكها بالقيمة.

ورضا المالك بإبقاء البئر مسقط التردّي عن الحافز ومانع له من طمّها ومنع المالك الحافر من الطم كرضاه بالإبقاء، وإذا أعاد الأرض لهيئتها بطلب أو دونه فعليه أجرها لمدة الحفر والرد وأرش نقصها إن بقي (٤).

فرع: لو طرح غاصب أرض تراباً فيها زادت به قيمتها وتعذر نقله لاختلاطه فإن كان نجساً فلا شيء وإلا فقبل كذلك وقيل: يشارك كصَبغ الثوب بصُغّه والقياس أنه تالف فليزَمه مثله.

(١) روضة الطالبين (٣٨/٥).

(٢) إعانة الطالبين (١٢٩/٤).

(٣) حواشي الشرواني (٣٦/٦).

(٤) روضة الطالبين (٤٠/٥).

## فصل حكم من غصب زيتاً أو عصيراً

لو غصب زيتاً أو عصيراً وأغلى الزيت فإن نقصت عينه فقط رد الباقي وغرم مثل الذاهب أو قيمته فقط رده مع الأرض، أو نقصاً مع غرم الذاهب ورد الباقي مع أرشه وإن لم ينقص واحد منهما رده ولا شيء عليه، وإن أغلى العصير فنقص القيمة مضمون لا نقص العين فقط، وكذا إذا صار الرطب تراً أو العصير خللاً واللبن جبناً<sup>(١)</sup>.

فرع: إذا كمل المغصوب بعد نقصه فإن كمل من غير الوجه الذي نقص به كأن نسي صنعة وتعلم أخرى، أو كسر الحلي وأحدث فيه صنعة أخرى لم ينجبر، وإن كمل من ذلك الوجه كأن هزل الحيوان ثم سمن فعادت قيمته بحالها<sup>(٢)</sup>.

وكذا لو كسر حلياً أو إناء ثم أعاده كما كان بخلاف ما لو مرض الرقيق وتمعّط شعره أو سقط سنّه ثم عاد كما كان، وإن نسي صنعة ثم تذكرها أو تعلمها ولم ينقص عن قيمته الأولى انجبر فيسترد أرشاً سلمه قبل ذلك، وإن نقص عنها ضمن باقي النقص.

وعود الحسن كعود السمن لا كتذكر الصنعة ولا يضمن فائت مفرط سمن رقيق لا تنقص قيمته بفواته ولا نقص قيمته بحدوثه معه<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو غصب جارية بكرةً فزالت بوثة مثلاً أو دابة فربطها فنقص مشبهاً لزمه الرش مع الأجرة.

ولو تعلمت الجارية الغناء فزادت به قيمتها ثم نسيته لم يضمه.

ولو أتلّف ديك هراًش أو كبش نطّاح ضمنه غير موصوف بذلك<sup>(٤)</sup>.

فرع: لو غصب قبالة وأتلّفها ضمن قيمة الكاغد فقط وإن محّاها فقط ضمن نقص قيمة الكاغد إن كان وإلا فلا غرم عليه.

## فصل حكم لو غصب عصيراً فتخمر عنده

في طريان الزيادة لو غصب عصيراً فتخمر عنده لزمه مثل العصير وإراقة الخمر ويمكن

(١) حواشي الشرواني (٤٥/٦)، روضة الطالبين (٤٢/٥)، مغني المحتاج (٢٩٣/٢)، منهاج الطالبين (٧١/١).

(٢) الوسيط (٤٠٧/٣)، حواشي الشرواني (٤٠/٦)، مغني المحتاج (٢٩٠/٢).

(٣) مغني المحتاج (٢٩١/٢)، حواشي الشرواني (٤٠/٦).

(٤) روضة الطالبين (٤٤/٥)، شرح زبد ابن رسلان (١٨٣/١).

جعلها محترمة كخمرها مع المالك، فإن تخللت رد الخل مع الأرض إن كان واسترد ما غرمه من العصير، وكذا لو غصب بيضاً أو بذراً قزاً أو مذكراً فصار فراحاً أو قزاً أو زرعاً. فرع: من غصب جلد ميتة أو خمرأ وطهرها عنده لزمه ردها على صاحبهما لا إن ألقاهما معرضاً عنهما<sup>(١)</sup>.

### فصل في طريان الزيادة

فإن كانت أثراً محضاً فلا حق للغاصب فيه بل يرده مع أرش تنقيصه، وللمالك حيث غرض صحيح إلزامه إزالته ورده كما كان إن أمكن مع أرش نقصه عما كان قبل إزالته<sup>(٢)</sup>.

وللمالك الرضا بع فليس للغاصب رده كما كان أولاً إلا إن ضرب التبر دراهم بغير إذن الإمام أو على غير عياره لخوف التعزير حينئذ، ومن العلماء من جعل فيه القطع ولا يكلف نقض غزل نسجه، ويجب في الخز ونحوه لإمكان ذلك وحينئذ يضمن الغزل لا النسج فإن نقضه بلا إذن لزمه، ولو جعل الخشب باباً بمساميره ونزعها ضمن نقصه. فرع: لو ضرب شريك طيناً أو تيراً مشتركاً لبناً أو دراهم تعدياً فلشريكه إلزامه إعادته بحاله فإن رضي به فللضارب نقضه؛ ليتفقد بملكه كما كان، ويظهر وجوب الأرض لحصة الآخر، وإن كان عيناً كان زوق الدار المغصوبة، فإن كان يحصل منه عين إذا نزع فللمالك إلزامه نزعها وإن تركه الغاصب فكثر مسامير سمرها الباب المغصوب وللغاصب نزعها فإن رضي المالك بإبقائه أو ذهب ماله فإذ نقصت بالنزع عما كانت قبل التزويق ضمنه أو لا يحصل فليس له ولا عليه نزعها<sup>(٣)</sup>.

ولو غصب ثوباً وصبغه بصبغ نفسه أو عكسه فكالتزويق فإن لم يمكن فصله وقيمتها غير مختلفة قبل الصبغ وبعده بأن كانت قيمة الثوب عشرة والصبغ عشرة وبلغ مصبوغاً عشرين فهما بينهما بالسوية، وكذا إن زادت فبلغت ثلاثين مثلاً وإن نقصت فبلغت

(١) المذهب (٣٧٠/١)، حاشية البجيرمي (١٢٧/٣)، حواشي الشرواني (٣٨/٦)، روضة الطالبين (٤٤/٥)، مغني المحتاج (٢٧٧/٢).

(٢) روضة الطالبين (٤٧/٥).

(٣) حواشي الشرواني (٤٣/٦)، مغني المحتاج (٢٩١/٢).

خمسة عشر فالتقص على الصبغ<sup>(١)</sup>.

نعم: إن كان ذلك لغلاء أحدهما خاصة، أو رخصة اختص به صاحبه، وإن أمكن فصله ونقص به الثوب فإن كانا قد قوما بثلاثين وفصله بإذن المالك غرم نقصه من حساب عشرة، أو بلا إذن فمن خمسة عشر، أو وقد عاد مصبوغاً إلى عشرة لرخصهما على نسبة واحدة استويا فيه<sup>(٢)</sup>.

ولا يلزم الغاصب تفاوت القيمة مع رد العين فإن فصله بلا إذن فبلغ الثوب أربعة ضمن الخمس من أقصى قيمة وهي خمسة عشر، أو بإذن فمن عشرة، وإن رضيا بتركه مصبوغاً اشتركا كما مر، وقبل الفصل لا ينفرد أحدهما بيع ملكه فإن باع الثوب مالكة لزم الغاصب البيع معه، لا عكسه، وإن صبغ الثوب المغصوب بصبغ غصبه من آخر فإن كان تمويهاً فكما مر، وإلا فإن لم ينقص قيمتهما ولم تزد أو زادت فبلغت ثلاثين - اشتركا كما مر.

وإن نقصت فساوى مصبوغاً عشرة فهي لمالك الثوب ويغرم الغاصب الصبغ، أو ساوى خمسة عشر فهي بينهما أثلاثاً، فإن أمكن فصله فلهما أو لأحدهما إلزامه به وطلب أرش حصل بالفصل فيهما، أو في أحدهما، فإن كانا قد قوماً بثلاثين فإن فصله بطلبهما ضمن لكل الأرض من حساب عشرة أو بطلب أحدهما ضمنه له من عشرة وللآخر من خمسة عشر، أو باختياره ضمنه لهما من خمسة عشر<sup>(٣)</sup>.

ويقاس بما مر الشركة في ثوب طيرته ربح إلى أجهانه صباغ فانصبغ لكن لا يكلف واحداً للآخر فصلاً ولا أرش نقص، ولا بيع، فإن صبغه بصبغ غصبه من مالك الثوب فالزيادة له، والنقص إن كان بالفعل ضمنه الغاصب، أو لرخص أحدهما فلان وللمالك إلزامه الفصل إن أمكن وليس للغاصب فصله إذا رضي المالك بإبقائه.

فرع: لو غصب صبغاً وصبغ به ثوبه فإن زادت قيمته مصبوغاً على قيمتها فالزيادة بينهما بقدر ماليهما ولا يمكن من تملك الصبغ.

(١) المذهب (٣٧٢/١)، شرح زيد ابن رسلان (٢١٦/١).

(٢) حواشي الشرواني (٤٣/٦)، مغني المحتاج (٢٩٢/٢).

(٣) روضة الطالبين (٥١/٥).

ولو طلب من الغاصب فصله أو أرادته الغاصب فكمعكس المسألة<sup>(١)</sup>.

فرع: لو اختلف في ملك الصبغ مالك الثوب وغاصبه، فإن كان ينفصل صدق الغاصب، وإلا فمالك الثوب، أو مالكة والأجير لصبغه، فإن كان منفرداً صدق رب الثوب أو مشتركاً فالأجير؛ لأن اليد إذا انفردت لرب الثوب، وفي المشترك للأجير<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو صبغ الغاصب الثوب بإذن مالكة لم يضمن نقصه، وإذا تنازعا فيه صدق المالك فإن قال: رجعت عن الإذن قبل الصبغ فهل يصدق؟ ! وجهان<sup>(٣)</sup>.

فرع: ومن العين بناء الغاصب أو غرسه أو زرعه في الأرض المغصوبة فعليه قلعه مع الأجرة والأرض والتسوية، وليس للمالك تملكه بالقيمة، ولا إبقاؤه بالأجرة جبراً فإن اتفقا على إيجارها؛ لإبقائه جاز ولزومه المسمى، وإذا انقضت المدة قلعه مجاناً أو على تملكه بالقيمة أو على بيع الأرض من الغاصب جاز ثم، لا يطالبه بأرش ما ينقص لو قلعه، وإذا انفسخ البيع لزومه القلع مجاناً.

وإذا اتفق على بيع ما في الأرض على مالكة وشرط القلع صح، أو الإبقاء فلا أو أطلق فوجهان.

ولو باع الأرض مالكة من ثالث صح ثم له إلزام الغاصب القلع، ولا أرش عليه<sup>(٤)</sup>.

ولو غصب أرض واحد وغرس آخر، وغرسه فيها فلكل منهما إلزامه القلع ومطالبته بنقص ملكه أكثر ما كان من الغصب إلى التصرف، لا ينقص زيادة حصلت بالبناء، ونحوه، ولمالك الأرض إلزامه تسويتها مع أجرة المثل<sup>(٥)</sup>.

ولو هرب الغاصب قبل القلع وأراد أحداهما فمن يتحمل مؤنته؟ وجهان، ثم هي دين لبازها على الغاصب.

ولو اشترى مالك الأرض البناء ونحوه من مالكة، أو عكسه فللمشتري إلزام الغاصب القلع حيث له فيه غرض صحيح مع أرش نقص الأرض في الأولى دون نقص المقلوع،

(١) الوسيط (٣/٤١٠).

(٢) روضة الطالبين (٥/٥١).

(٣) المذهب (١/٣٧٢).

(٤) المذهب (١/٣٧١)، روضة الطالبين (٥/٣٩).

(٥) روضة الطالبين (٥/٤٧).



وعكسه في الثانية.

ولو غصب من واحد أرضاً وغرساً أو بذراً وغرسه أو بذره فيها، فللمالك إبقاؤه، وله إلزام الغاصب قلعه من أرضه حيث له غرض مع أرش نقصهما، فإن كان لا غرض هنا ولو فيما مر ففي طلب القلع وجهان<sup>(١)</sup>.

فرع: لو قلع أجنبي بناء الغاصب أو غراسه، أو زرعه بلا إذن قال القاضي: لزمته قيمة الزرع ثابتاً ومقتضاه: لزوم نقص البناء والغراس والأرض.

ولو قلعهما وقد غصبهما مع الأرض ضمن أرش الكل وإن زاد على القيمة قبل الغرس والبناء وإن لم يكن قد غصب الأرض فهل يضمن ما بين قيمته ثابتاً ومقلوعاً أو ما بين قيمة الأرض، وهما فيها، وقيمتها بعد قلعهما، أو أكثر الأمرين وجوه، وإن كان قد غصب الأرض، لم يأت الوجه الأول إن نقصت الأرض ولا غيره إن لم تنقص<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو خلط الغاصب المغصوب من واحد أو من اثنين بماله وتعذر تمييزه فإن كان من جنسه كحنطة بيضاء بمثلها فهو هالك، فيملكه الغاصب، ويغرم بدله، وله دفعه من غير المخلوط، وكذا منه إن كان كالمغصوب أو أجود لا دونه، فإن رضي به المستحق جاز ولا أرش له، كما لو أخذ الرديء من غير المخلوط<sup>(٣)</sup>.

ولو أفلس الغاصب فمقتضى النص تقديم المغصوب منه بحقه من المخلوط على الغرماء وإن كان من غير جنسه كزيت بشريح فهالك.

ولو غَصَبَ سَوِيقاً وَلَثَّهُ بَزِيَّتُهُ، أو كاغداً وكتب فيه قرناً فكتالف، والوجه جعله كصنع الثوب.

ولو انصب زيت رجل على زيت غيره أو خلطاه اشتراكاً فيه، فإن تماثلاً اقتسماه، وإن كان أحدهما أجود وأعطى صاحب الأجود شريكه قدر ملكه من المخلوط وجب قبوله، ولصاحب الجود قبول قدر حقه منه، فإن أبي بيع الكل وتقاسما الثمن بنسبة القيمة وليس لهما قسمة المخلوط نسبتها، ولو اختلفا في قدر الملكين صدق من انصب على ماله<sup>(٤)</sup>.

فرع: من بث بذره على بذر غيره من جنسه ونوعه وأثار الأرض انقطع حق الأول

(١) روضة الطالبين (٤٧/٥). (٢) الأم (٢٠٤/٣).

(٣) حواشي الشرواني (٤٥/٦).

(٤) المهذب (٣٧١/١)، حواشي الشرواني (٤٤/٦)، روضة الطالبين (٤٢/٥).

وغرم الباث له مثله، وأجرة مثل أرضهن فإن كانت مستعارة أو مستأجرة فلمالكها، وإن أمكن تمييز كله أو بعضه كخلط حنطة بيضاء بسمراء، وجب التمييز وإن شق مع الأرض وإن نقص، فإن سرى إلى التلف فكما مر<sup>(١)</sup>.

فرع: لو غصب دقيقاً وسمناً وعسلاً وخلطها فإن لم تنقص قيمتها فالكل للمالك وإلا فله الأرض، فإن لم يستقر النقص فكيل الحنطة<sup>(٢)</sup>.

### فصل من بنى على لوح مغصوب

لو بنى على لوح غصبه ولو منارة لمسجد لزمه نزع إن بقي تقومه وإن تلف عليه بالتزع أضعاف قيمته وردّه مع الأجرة وأرض نقصه وغرم نقص المنارة للمسجد وإن كان هو المتطوع بها لخروجها عن ملكه<sup>(٣)</sup>.

واللوح المقبوض يبيع فاسد كالمغصوب ولو لم يبق تقومه؛ لتعفنه فكاهالك وإن أدركه في سفينة وجب نزع ما بقي تقومه إن لم يخف عليها ولا على ما فيها من محترم نفس ومال ولو للغاصب، وإلا أخر إلى أدنى مأمن، ولرب اللوح طلب قيمته للفرقة<sup>(٤)</sup>.  
ولو غصب خيطاً وخاط به ثوباً مثلاً فكالبناء على اللوح أو جرحاً<sup>(٥)</sup> لحيوان محترم فإن كان آدمياً ولم يخف من نزع مبيع يتم نزع ما لم ييل وإن خيف لم ينزع ويلزمه بدله مستقراً عليه، وإن خاط به جرح نفسه، وطريقاً إن خاط به جرح غيره بإذنه، وإن جهل غصبه.

وغير الآدمي كالآدمي لكن لا أثر فيه كشين فاحش ونحوه، ولا يذبح ولو مأكولاً للغاصب، فإن مات الحيوان نزع منه ولو آدمياً ومن غير محترم وإن خيف هلاكه، وحيث جاز نزع منع غصبه<sup>(٦)</sup>.

(١) حواشي الشرواني (٤٦/٦).

(٢) المذهب (٣٧١/١).

(٣) الأم (٢٥٥/٣).

(٤) المذهب (٣٧٣/١)، الإقناع للشرييني (٣٣٣/٢)، الإقناع للماوردي (١١٦/١)، الوسيط (٣/

٤١٥)، مغني المحتاج (٢٧٧/٢).

(٥) أي: أو خاط ثوباً.

(٦) المذهب (٣٧٢/١)، الإقناع للماوردي (١١٦/١)، الوسيط (٤١٥/٣)، مغني المحتاج (٢٧٧/٢).

فرع: لو أدخل حيواناً بناءً أو بنى حوله ولم يترك له مخرجاً، فإن لم يكن آدمياً وهو محترم نقض أو غير محترم، فلا وإن كان آدمياً محترماً نقض، ما لم يمت، أو حربياً فلا، أو مرتداً أو زانياً محصناً أو قاتلاً في محاربة، فإن رأى الإمام تركه حتى يموت أو إخراجاً وقتله على الوجه الشرعي فعل، وإن مات وهو مسلم نقض ليغسل ويصلى عليه، أو كافراً فلا.

فرع: لو حصل فصيل في بيت رجل أو درهم في محبرة ولم يخرج إلا هدم أو كسر فعل، ثم إن وقعا بتفريط صاحب الظرف فلا غرم على صاحب الفصيل أو بتفريط مالكهما أو بأنفسهما لزمه الأرش أو بتفريط الآخر لم يلزمه شيء، أو بتفريطهما معاً، فعلى مالك الفصيل والدرهم نصف الأرش<sup>(١)</sup>.

فرع: لو دخل رأس دابة في إناء ولا تخرج إلا بكسره فإن لم تكن محترمة ذبحت وإلا لم تذبح ولو مأكولة، بل يكسر الإناء وعلى مالك الدابة الضمان إن كان معها، أو انفردت ولم يفرط صاحب الإناء، وإن فرط بأن وضعه بموضع لا حق له فيه، أو أمكنه دفعها فتركه فلا وإن فرطاً معاً فكما مر.

فرع: لو دخلت أترجته من شجرة إناء وكبرت ولا تخرج إلا بكسر الإناء فإن تراضيا بكسر الإناء أو بكسر الأترجة فيه فذاك، وإلا فكإدخال البهيمة رأسها.

فرع: لو غصب لؤلؤة ودجاجة فابتلعها قيل له: إن لم تذبحها ضمنت اللؤلؤة وإن ذبحتها فأرشد الدجاجة، وإن ابتلعها الغاصب أو دابته لم يلزمه شرب دواء لإخراجها ولم تذبح الدابة بل يغرم بدلاً للفرقة<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو باع داراً وفيها حيوان لا يخرج إلا بنقض الباب نقض، وعلى مالك الحيوان إصلاحه<sup>(٣)</sup>.

### فصل في من أتلف فردة خف أو غصبه

من أتلف فردة خف أو غصبه وتلف بيده أو غصب زوجي خف، وتلف واحد ورد الآخر وقيمتها عشرة فصارت قيمة الباقي ثلاثة للتفريق لزمه سبعة: خمسة قيمة التالف

(١) المذهب (٧٣/١)، الإقناع للشرييني (٣٣٥/٢)، الوسيط (٤١٦/٣)، الوسيط (٤١٦/٣)، روضة الطالبين (٥٧/٥)، مغني المحتاج (٢٩٥/٢).

(٢) مغني المحتاج (٢٩٥/٢).

(٣) المذهب (٣٧٣/١).

ودرهمان أرش الباقي، ولو غصب الباقي أو أتلّفه آخر لزمه ثلاثة.  
ولو أتلّفهما اثنان دفعة لزم كل واحد خمسة أو مرتباً لزم الأول سبعة والثاني ثلاثة ومن  
سرق أحدهما وأتلّفه وقيّمته لا تبلغ ربع دينار إلا مع نقص الباقي - لم يتمم به <sup>(١)</sup>.  
فرع: لو غصب ثوباً وشقه نصفين وتلف أحدهما عنده فإن لم تنقص القيمة بالشق  
ضمن نصفها، وإلا ضمن النقص أيضاً <sup>(٢)</sup>.

### فصل بطلان تصرف الغاصب في المغصوب

في تصرف الغاصب في المغصوب فيبيعه له وكذا شراؤه بعينه وتسليمه عما بذمته  
باطل، ووطؤه الأمة المغصوبة مع علمهما بتحريمه يوجب عليهما الحد ولا مهر لها، وإن  
جهلاه أو هي فقط، أو علماه، أو أكرهها لزمه مهر ثيب، فإن كانت بكرّاً فأرش البكارة  
أيضاً، وإن طاوعته ولو ادعت الإكراه فهل تصدق؟ ! وجهان <sup>(٣)</sup>.

ولو وطئها رجلٌ بشبهة أو مكرهه، أو وطئها المشتري من الغاصب عالماً أو جاهلاً  
فكوطء الغاصب في الحد والمهر، ويطالبهما المالك به وقراره على الواطئ وكذا أرش  
البكارة ولو تكرر وطء جاهل اتحد المهر، أو عالم أكرهها، أو عالم مرة وجاهل أخرى  
تعدد.

ولو أحبلها الواطئ منهما وهو عالم بتحريمه فالولد قنٌ غير نسيب، فإن انفصل حياً  
حياة مستقرة ثم مات لزمه قيمته وقت انفصاله، أو ميتاً بأفة هدر، أو بجناية فبدله لسيده  
وكذا حمل البهيمة، أو وهو جاهل به فهو حر نسيب، ويلزمه قيمته وقت انفصاله حياً  
ويرجع به خلافاً للروضة، لا إن انفصل ميتاً إلا بجناية فعلى الجاني غرة <sup>(٤)</sup>.

وللمالك مطالبة المحبل بعشر قيمة الأم، فإن ساوى قيمة الغرة أخذه، وإن زادت الغرة  
فالزائد لورثة الجنين، وإن نقصت ضمن المحبل للمالك عشر قيمة الأم <sup>(٥)</sup>.

ولو أولدها المنهب جاهلاً وغرم قيمة الولد فهل يرجع بها؟ ! وجهان.

(١) التنبيه (١/١٤١)، روضة الطالبين (٥/٥٨).

(٢) المذهب (١/٣٦٩).

(٣) الوسيط (٤/٣٣)، حاشية البجيرمي (٣/١٢٤)، حواشي الشرواني (٦/٣٥).

(٤) روضة الطالبين (٥/٦٠).

(٥) حواشي الشرواني (٦/٥١)، روضة الطالبين (٥/٦٠).

ولو مات المحبل قبل الجناية فالغرة لوارثه، وهل يلزمه ما كان يلزمه في حياته ؟ ! وجهان.

وإذن المالك في الوطاء لا يسقط المهر ولا قيمة الولد ودعوى الغاصب جهل بتحريم وطاء المغصوبة مع الإحبال، ودونه يسمع إن قرب عهده بالإسلام، أو يشأ بعيداً عن العلماء ودعوى المشتري منه جهل كونها مغصوبة تسمع مطلقاً، ويضمن المحبل ولو جاهلاً أرش نقص الولادة<sup>(١)</sup>.

وإن كان الولد قنّاً وقيمته تفي بمقصها، ولا يرجع به المشتري خلافاً للشيخين، ولا بالمهر وأرش البكارة والمتزوج من الغاصب كالمشتري منه، وأكل المشتري ولد المبيعة أو شرقتها، أو كسبها كالمهر، فإن ماتت بالولادة ولو بعد ردها إلى المالك ضمن أقصى قيمتها، ودخل فيه إرش الولادة والبكارة.

ولو رد العبد محمولاً فزادت حمّاه حتى مع مالكة ضمن كل قيمته<sup>(٢)</sup>.

ولو استرضعها المشتري لزمه أجرة مثلها مستقراً، ويغرم لبن الشاة وإن انصرف إلى سخلتها، كمن غصب علفاً وعلف به دابة مالكة<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو غصب حاملاً والحمل لغير مالكة ثم ردها لمالك الحمل لم يبرأ من الأم أو لمالكها بغير إذن الآخر برئ منهما؛ فإن ولدت ومات قبل مكنة رده لم يضمه لتبعيته.

(١) روضة الطالبين (٦٢/٥).

(٢) حواشي الشرواني (٣٣/٦).

(٣) روضة الطالبين (٦٥/٥).

## كتاب الشفعة<sup>(١)</sup>

ولها أركان:

أحدها: المأخوذ بها وشرطه: أن يكون عقاراً قد ثبت في الأرض، وفي كل منقول أثبت فيها للدوام، وتناوله مطلق بيعها كالبناء والأبواب والرفوف وحجر الرجي والدولاب، وأصل ما يجد مراراً، والشجرة والثمرة المقارنة التي لم تؤبر، وإن أبرت بعده، والحادثة بع البيع، ولم تؤبر عند الأخذ، لا ما دخل بالشرط، كالثمرة المبرة عند البيع، والزرع، والجزء الطاهرة مما يتكرر ويجب إبقاء ذلك إلى أوان قطعه، ولا في بناء وشجر بيعاً دون الأرض، ولو مع أسٍ ومغرس رأها من قبل ولا في منقول ابتداء بخلاف نقض منهدمه بعد البيع<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو ادعى الشفيع دخول البناء في البيع وادعى المشتري أنه أحدثه صدق يمينه وهو ظاهر إن شفع بعد القسمة، أما قبلها فالأرض في يدهما.

وأن يكون العقار ثابتاً فلا شفعة في شقص من علو على سفلى، ولو مشتركاً فإن اشترك اثنان في سفلى أو أرض والعلو أو شجر الأرض لأحدهما فباع خالصه مع نصيبه من السفلى أو الأرض فالشفعة في المشترك فقط بحصته من الثمن<sup>(٣)</sup>.

وأن يكون منقسماً قهراً وهو: مالا رد فيه ويتنفع به طالب القسمة بعدها من الوجه الذي كان يتنفع به قبل: كطاحون كبيرة يمكن جعلها ثنتين، وحمام يمكن جعله حمامين، أو كل بيت منه بيتين وبئر واسعة يمكن جعلها بئرين بأن تبنى ويجعل لكل واحدة بياض يقف فيه النازح، ويلقي فيه الحمأة.

وكدرب غير نافذ ينقسم إن أمكن تحصيل ممر آخر للدار المبيعة معه؛ فإن تعذر ذلك وهو الغالب فلا شفعة<sup>(٤)</sup>.

(١) الشفعة لغة: بضم الشين المعجمة وسكون الفاء في اشتقاقها أقوال ثلاثة:

قيل: من الشفع وهو الزوج، وقيل: من الزيادة، وقيل: من الإعاقة. وشرعاً استحقاق شريك أخذ ببيع شريكه بضمنه، انظر مغني المحتاج للخطيب (٢/٢٩٦)، حاشية البجيرمي على الخطيب (٣/١٣٣).

(٢) روضة الطالبين (٥/٦٩).

(٣) روضة الطالبين (٥/٧٠).

(٤) روضة الطالبين (٥/٧١)، إعانة الطالبين (٣/١٠٧)، الإقناع للشربيني (٢/٣٣٧)، حواشي

ومنه: أن يكون حول البئر بياض، أو في موضع الطاحونة بيت، وأمكن جعل البئر أو موضع الحجر لواحد والبياض، أو البيت للآخر ولمالك عشر دار صغيرة باع شريكه الباقي الشفعة لا عكسه، إلا إن باع لمن يتتفع به بضمه إلى ملكه، ولو كان نصفها لواحد أو الخمسة وباقيها لخمسة، فباع الواحد، أو الخمسة النصف، شفع الآخرون مجتمعين لا أحدهم منفرداً ومن باع نصيبه من مزرعة وبئر تسقي منها ثبتت الشفعة فيهما إن انقسمت البئر، وإلا ففي الأرض فقط <sup>(١)</sup>.

فرع: المعدن الجاري كالنفط والقار كالتبر والجماد كالذهب والفضة من أجزاء الأرض فيتبعها في البيع والشفعة.

ثانياً: الأخذ بالشفعة:

وشروطه: الشركة في المبيع ولو ذمياً ومكاتباً على مسلم أو سيد فلا شفعة لجار ابتداء؛ فإن حكم له بها قاض حنفي لم ينقض كحكمه بالإرث بالرحم نعم! إن حكم شافعي قبله بإسقاطها، أو منع الجار من معارضة المشتري سقطت <sup>(٢)</sup>.

ومن باع داره مع حصته من ممرها المنقسم فلا شفعة فيها ولا في الممر إن تعذر تحصيل غيره وشركة صحن الخان وبجري الماء، وبئر المزرعة دون البيوت والأرض كشركة الممر <sup>(٣)</sup>.

ولو مات شريك عن حمل ثم باع شريكه لم تثبت للحمل، أو باع الشريك قبل موت شريكه ثبتت للحمل، وهل لوليه الأخذ قبل وضعه؟! وجهان.

فرع: لو باع أحد ذميين حصته من عقار لذمي بخمر أو خنزير ثم ترافعا إلينا؛ فإن كان بعد الأخذ بالشفعة لم ينقضها، أو قبله لم يثبتها.

ولو ارتد شفيع وقف الأمر فإن أسلم شفع أو مات مرتداً شفع الإمام لبيت المال، إن رأى كما يرد بعيب وخيار ثبت له ثم ارتد ومات مرتداً، كما لو مات شفيع مسلم ووارثه

الشرواني (٥٧/٦)، فتح الوهاب (٣٨٠/٢).

(١) روضة الطالبين (٧١/٥).

(٢) إعانة الطالبين (١٠٧/٣).

(٣) المهذب (٣٧٧/١)، التنبيه (١١٦/١)، الوسيط (٧٣/٤)، فتح الوهاب (٤٠٧/١).

بيت المال، ولو ارتد المشتري فالشفعة باقية للشريك<sup>(١)</sup>.

فرع: لو كان الشَّقْصُ مملوكاً لنحو مسجد أو لبيت المال فباع شريكه نصيبه فللناظر الشفعة بالمصلحة، أو موقوفاً عليه فلا؛ فإن حكمها أو بقسمة الوقف قاض يراه لم يُنْقَضْ<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو اشترى عبد مأذون له في التجارة شقصاً ثم باع شريكه نصيبه فله أن يشفع إذا اقتضت التجارة ذلك ولسيده الشفعة، وإن أسقطها العبد، وله إسقاطها، وإن أحاط بالعبد ديون، وكان الأخذ غبطة<sup>(٣)</sup>.

فرع: للمفلس الأخذ بالشفعة ولا يزاحم المشتري الغرماء بالثمن، وللمشتري الفسخ بفلسه، ولعامل القراض الأخذ، فإن تركه فللمالك.

ولو اشترى للقراض من شريك المالك فلا شفعة فإن باعه المالك لم يأخذه العامل وإن ظهر ربح وإن اشترى للقراض من شريك نفسه فله الأخذ لنفسه وإن ظهر الربح<sup>(٤)</sup>.

فرع: للشفيع تكليف المشتري قبض الشقص، ليأخذه منه، وله أخذه من البائع وعهدته على المشتري.

ثالثها: المأخوذ منه:

فيشترط أن يكون ملكه بعد ملك الأخذ فلا شفعة إن اشترى اثنان معاً فلو ادعى كل أن شراه سابق فإن ابتدأ أحدهما بالدعوى أو فرعه لم يكف في الجواب إن شرائي سابق، بل إما أن ينفي سبق شراء المدعي، أو لزوم التسليم إليه.

ويحلف فيستقر ملكه ثم يدعي الآخر على الأول فإن حلف استقر، ومن نكل منهما وحلف الآخر قضي عليه، وإن أقام أحدهما بينة قضي له، وإن أقام كل بينة بسبق شراه سقطتا، فإن عينا وقتاً فلا منافاة إن وقع العقدان معاً فلا شفعة، وأن يكون الطارئ لازماً فإن باع بشرط الخيار لهما، أو للبائع فلا شفعة قبل الزوم، أو للمشتري فقط ثبتت<sup>(٥)</sup>.

(١) شرح زيد ابن رسلان (٢١٨/١).

(٢) روضة الطالبين (٧٤/٥).

(٣) روضة الطالبين (٧٤/٥).

(٤) مغني المحتاج (٣٠٩/٢).

(٥) روضة الطالبين (٧٤/٥)، الوسيط (٧٤/٤).



ولو باع شريكه نصيبه بشرط الخيار ثم الآخر بيع نبات فلا شفعة في المبيع الأول للبائع الثاني، ولا للمشتري منه، وهي موقوفة في المبيع الثاني بين البائع الأول والمشتري منه، فإن فسخ البيع الأول والمشتري منه، فإن فسخ البيع قبل علمه بالشفعة سقطت، أو بعد أخذه بها فالشفعة حدثت قبل اللزوم<sup>(١)</sup>.

### فصل حق الشفيع في منع الفسخ

للشفيع منع البائع من الفسخ بعيب الثمن والمشتري بعيب الشقص إذا رضي به ومنع الفسخ بالإقالة، فإن فسخها أو غيرها قبل أخذه فله الأخذ، وينفسخ الرد من حينه، فإن انفسخ البيع بتلف الثمن المعين قبل قبضه لم يأخذ، ويقدم الشفيع على مصدق شقص رجع فيه، أو في نصفه لفرقه قبل الوطاء.

ولو استحق شفعة الشقص اثنان فأخذ واحد نصفه ثم طلقت قدم الآخر، وبالباقى على الزوج<sup>(٢)</sup>.

ويقدم الشفيع على بائع يرجع بفلس المشتري، ولا يقدم البائع بالثمن على الغرماء وكون ملكه بمعاوضة إما محضة كبيع ولو بلفظ الهبة أو الصلح وكجعل الشقص أجرة أو رأس مال سلم أو جعلاً وتم العمل، وكذا لو أقرض شقصاً، أو غير محضة كجعله عوض بضع أو دم أو متعة أو نجوم كتابة فإن عوضه عن بعضها ثم رق فلا شفعة، فإن شفع قبل رقه لم تنقض شفيعته.

ولا شفعة فيما ملك مجاناً كهبة وارث ووصية فإن خدمت ولدى شهراً بعد موتي فلك نصيب من هذه الدار، فخدمة المدة بعد الموت<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو شارك وصي أو قيم محجوره في عقار فباع نصيبه لم يشفع، وإن اشترى له نصيب شريك آخر فيه، أو رفع الأمر إلى القاضي فباع نصيبه المحجور شفع وإن شاركه الأب أو أبوه شفع باع أو اشترى.

ولو اشترك محجوران فباع وليهما نصيب أحدهما فله الأخذ للآخر.

فرع: لو باع أحد الشريكين حصة الآخر بوكالته أو اشتراها بوكالة أجنبي فله

(١) المذهب (١/٣٨١).

(٢) حواشي الشرواني (٦/٦١).

(٣) حواشي الشرواني (٦/٦٠).

الشفعة، وإن باع نصيب شريكه بوكالة أجنبي فله الشفعة، وإن باع نصف نصيب شريكه بوكالته مع نصف نصيب نفسه صفقة أو صفقتين للموكل أخذ نصيب الوكيل، وكذا عكسه<sup>(١)</sup>.

فرع: بين ثلاثة عقاراً أثلاثاً فباع أحدهم نصيبه لأحد الشريكين شارك المشتري الثالث في الشقص فإن قال له المشتري: تركت حقي فخذ الكل أو اتركه لم يلزمه ذلك، ولا يسقط به حق المشتري.

وإن باع بعض نصيبه شفع شريكاه دونه ولو كان لواحد النصف ولآخرين الباقي فاشترى أحدهما النصف بمال مشترك بينهما بالسوية فلا شفعة، أو متفاوتاً فحكم الزيادة ما مر<sup>(٢)</sup>.

ولو كان العقار لاثنتين فباع أحدهما نصف نصيبه لثالث، ثم باعه باقيه فكبيعه وسيأتي في الباب الثاني في كيفية الأخذ بالشفعة<sup>(٣)</sup>.

### فصل حكم من باع في مرض موته

من باع في مرض موته شقصاً بمحاباة وردها الوارث، كأن باع ما شنه ألفان بألف فإن كان المشتري والشفيع غير وارثين، أو الشفيع وارث فقط صح في ثلثيه بثلثي الثمن ويبقى للورثة ثلثه وثلثي الثمن، وهو ضعف المحاباة، وإن كانا وارثين أو المشتري بطل البيع في الكل<sup>(٤)</sup>.

رابعها: الصيغة: كشفعت وتملكت وأخذت، واخترت الأخذ بالشفعة بعد علم الثمن ورؤية الشقص ويجب تكيينه من الرؤية<sup>(٥)</sup>.

ولا يكفي: أنا مطالب بالشفعة ولا يملك بمجرد الصيغة، بل يعتبر معها إما قبض المشتري العوض، فإن أبى خلى الشفيع بينهما أو ألزمه القاضي قبضه أو قبضه له، وإما

(١) مغني المحتاج (٣٠٥/٢).

(٢) المهذب (٣٨١/١)، روضة الطالبين (٧٩/٥)، مغني المحتاج (٣٠٥/٢).

(٣) روضة الطالبين (٨٠/٥).

(٤) روضة الطالبين (٨٠/٥).

(٥) المهذب (٣٨٠/١)، روضة الطالبين (٨٣/٥)، مغني المحتاج (٣٠٠/٢).

رضاه ببقائه في ذمة الشفيع لفظاً، أو قرينة، وإن لم يسلم الشقص <sup>(١)</sup>.

نعم: إن كان ثَمَّ ربا؛ لكون الدار مصفحة بالذهب والثلث فضة أو عكسه وجب التقابض، وإما بأن يرفع الأمر إلى القاضي، ويثبت عنده بحق الشفعة ويتملك، ويحكم له بثبوت حقها، ولا يلحق بالحكم الإشهاد على الأخذ.

وإذا ملك الشقص بتسليم العوض فله قبضه أو بغيره للمشتري حبسه إلى أداء الثمن وإن رضي البائع بذمة المشتري، ويمهل لإحضاره ثلاثة أيام، فإن تأخر عنها فسخ القاضي تملكه <sup>(٢)</sup>.

فرع: للشفيع والمشتري المقيالة بعد الملك لا للشفيع والبائع، وللشفيع رد الشقص على المشتري بعيب حدث قبل أخذه، أو قبل قبضه إن جهله، لا إن علمه وجهله المشتري، وشرط البراءة من عيبه لغو، وليس للشفيع التصرف فيه قبل قبضه، وإن سلم الثمن وللمشتري التصرف في الشقص قبل التملك ولو بعد الطلب <sup>(٣)</sup>.

### فصل فيما يؤخذ به الشقص

فإن باعه الشريك بمثلي أو أسلمه فيه أو صالح به عن دين منه أخذه بمثله ويقدر بما قدر به ولو بغير معيار الشرع كوزن مكيل، فإن عدم المثل أو كان العوض مُتَقَوِّماً أخذ بقيمة يوم العقد أو النقد إن جعله عوضاً عن دم أو بضع، أو متعة أو جعله أجرة، أو جعلاً أو قرضاً وجوزناه، وقبضه أحد بقيمة الدية وبمهر المثل أو متعته، أو أجرته وقت المعاوضة وبعد تمام عمل الجعالة وقبض القرض <sup>(٤)</sup>.

ولو ملك شقصاً من الغنيمة فإن كان رضخاً فلا شفعة أو سهماً فوجهان، فإن أثبتنا أخذ بقدر سهمه من الغنيمة.

### فصل إذا بيع الشقص بأجل

لو بيع بمؤجل لم يأخذه الشفيع بمؤجل بل يتخير، ولو بعد حلوله بموت المشتري بين تعجيله والأخذ في الحال والتأخير إلى حلوله، ولا يلزمه هنا علام المشتري بالطلب، فإن

(١) المذهب (٣٨٠/١)، روضة الطالبين (٨٣/٥)، مغني المحتاج (٣٠٠/٢).

(٢) حواشي الشرواني (٦٣/٦).

(٣) روضة الطالبين (٩٣/٥).

(٤) روضة الطالبين (٨٧/٥).

باعه في المدة أخذه الشفيع بأي الثمنين شاء، وأخذه بالأول فسخ للعقد، أو آخر ليأخذه بالأول.

ولو رضي المشتري بأخذه بمؤجل وقال الشفيع: أنا أصبر إلى حلوله بطل حقه والتمن المنجم كالمؤجل، فله إذا حل نجم التأخير إلى حلول الكل، وله تعجيل الكل لا دفع النجم الأول وأخذ مقابله من الشقص<sup>(١)</sup>.

### فصل حكم من باع شقصاً وله شفيع

لو باع شقصاً ومنقولاً صفقة للشفيع أخذ الشقص بنسبة حصته من الثمن من قيمتها وقت البيع، ولا خيار للمشتري.

فرع: لو تعيّنت الدار المبيع بعضها بانشقاق جدار أو ميله مثلاً، أو انهدمت ولم يتلف من الآلة شيء أخذ الشفيع بكل الثمن، أو تركن أو بتلف بعضها أخذ بالقسط<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو زيد بعد البيع في الثمن فإن كان بعد اللزوم لم تلحق الزيادة، وكذا لو حط كل الثمن أو بعده أو قبل اللزوم لحقت الزيادة، وحط البعض فإن حط الكل فلا شفعة، لبطلان البيع<sup>(٣)</sup>.

### فصل لو باع الشقص بعبد

لو بيع الشقص بعبد مثلاً. وتقابضا فوجد البائع بالعبد عيباً قديماً فردّه بعد الأخذ لم تنقض، بل يغرم له المشتري قيمة الشقص، فإن زادت على قيمة العبد، أو نقصت لم يرجع المشتري بالزيادة على الشفيع ولا الشفيع على المشتري بالنقص، ثم لو ملك المشتري الشقص فلا رد، ولا استرداد.

ولو منع البائع ردّ العبد عيباً حادثاً عنده فأخذ أرش القديم فإن شفع بقيمته سليماً لم يرجع عليه المشتري بالأرش، أو معيباً رجع به، وإن لم يأخذ الأرش ورضي به معيباً فعلى الشفيع قيمته معيباً حتى لو دفع قيمة سليم استرد من المشتري قسط السلامة<sup>(٤)</sup>.

(١) مغني المحتاج (٣٠٩/٢).

(٢) الإقناع للشربيني (٣٧٧/٢).

(٣) شرح زيد ابن رسلان (٢١٩/١).

(٤) المهذب (٣٧٩/١)، روضة الطالبين (٩٠/٥).

فرع: للمشتري قبل الأخذ رد الشقص بعيه على البائع، فإن منعه عيب حادث وأخذ أرش القديم حطه عن الشفيع وبعد الأخذ لا رد ولا أرش، فإن عاد إليه فله رده (١).

### فصل حكم الشفعة في الجزاف

لو قال: اشتريته بجزاف فإن كان حاضراً عرف قدره وشفع به، أو غائباً وتبرع البائع بإحضاره أو ببيان قدره، وصدقه الشفيع فذاك وإلا لم يلزمه، فإن تلف وصادقه الشفيع على جهله فلا شفعة.

وإن ادعى علمه فإن لم يعين قدراً لم تسمع دعواه، وإن عينه كاشتريته بألف فإن وافقه فذاك، وإلا حلف على نفيه، فإن حلف زاد الشفيع، وحلفه وهكذا إلى أن ينكل فيحلف الشفيع (٢).

وإن أجاب المشتري: بلا أعلم قدره كفى، ويحلف كذلك، وتوقف الشفعة إلى البيان ويعذر بهذا التأخير، والجواب يأتي نسيته كلا أعلمه.

فرع: لو شهد اثنان أنه ألف درهم وكف من الدراهم دون مائة فأعطاه الشفيع ألفاً ومائة فله الشفعة، ويحرم على المشتري أخذ تمام المائة، بل يقتصر على ما سلمه للبائع.

### فصل لو استحق ثمن الشقص

لو استحق ثمن الشقص فإن اشترى بعيه فلا بيع ولا شفعه وإن استحق بعضه بطلاً فيه، فيشفع في الباقي، وخروج الثمن نحاساً أو رصاصاً كاستحقاقه، وإن اشترى في الذمة أبده، والبيع والشفعة باقيان، وللبائع استرداد الشقص لحبسه، ولو بان الثمن رديفاً عين أولاً، فللبائع طلب بدله والرضا به، فإن رضي به للمشتري لا عليه قبول مثله (٣).

ولو استحق ما سلمه الشفيع أو بان نحاساً لم تبطل شفيعته، وإن علم، ثم تملك بعيه كشفعت بهذا استأنف التملك أو في الذمة فلا، وكذا رديفاً وإن علمه ولو استحق الشقص المأخوذ وقد بني فيه الشفيع أو غرس فهو كالمشتري من الغاصب (٤).

(١) روضة الطالبين (٩١/٥).

(٢) حواشي الشرواني (٦٦/٦).

(٣) الإقناع للشربيني (٣٣٨/٢)، روضة الطالبين (٩٣/٥).

(٤) روضة الطالبين (٩٣/٥).

## فصل حكم الغرس أو زرع قبل القسمة

لو بنى المشتري أو غرس أو زرع في الأرض قبل القسمة ثم علم الشفيع ثم شفع فله قلع ذلك مجاناً ويغرم المشتري أرش النقص أو بعد القسمة ثم شفع فلا، بل إن اختار المشتري القلع لم يلزمه التسوية، ولا الأرض بل يأخذه الشفيع أو يترك وإن لم يقلع بقي الشفيع زرعه إلى الحصاد بلا أجرة، وتخير في الغرس والبناء كالعارية، وله تأخير الأخذ بالشفعة إلى حصاد الزرع وفي تأخيره إلى جَذاذ ثمرة لا يستحقها بالشفعة وجهان<sup>(١)</sup>.

فرع: صورة بقاء الشفعة بعد القسمة بأن يقول المتصرف: أنه اتب الشقص، أو اشتراه بثمان كثير ثم بان مشترياً أو قلة الثمن، وبأن قاسه الشفيع يظنه وكيلاً للبائع فيها، أو قاسه وكيل الشفيع في مقاسمة شركائه، والمشتري، منهم ولم يعلم الشفيع أو بأن قسمها القاضي في غيبة الشفيع بطلب المشتري وله إجابته وإن علم بالشفعة<sup>(٢)</sup>.

فرع: قد يكون البناء والغراس قبل القسمة محترماً كأرض لثلاثة استأجر أحدهم نصيب واحد واشترى نصيب الآخر، ثم أحدث ذلك فللمؤجر الشفعة، وتخير في البناء والغراس كما مر.

## فصل لو تصرف المشتري في الشقص

لو تصرف المشتري في الشقص قبل طلب الشفيع صح.  
ثم إن كان بمزيل لملكه بما لا شفعة فيه كالوقف للشفيع نقضه، ويحصل بالتملك أو بما فيه شفعة كالبيع تخير بين نقضه، والأخذ من الأول، وبين الأخذ من الثاني<sup>(٣)</sup>.  
ولو قایل البائع للشفيع أن يفسخها ويأخذ.  
أو بما لا يزيل ملكه كرهن وإجارة فإن أخر الأخذ كزوالهما بطل حقه، وإن شفع بطل الرهن لا الإجارة، فإن فسخها فذلك، وإن أقرها فالأجرة على المشتري<sup>(٤)</sup>.

(١) روضة الطالبين (٩٣/٥).

(٢) الوسيط (٨٢/٤)، روضة الطالبين (٩٤/٥).

(٣) المهذب (٣٨٢/١)، الإقناع للشربيني (٣٣٨/٢)، حاشية البجيرمي (١٤٢/٣)، حواشي

الشرواني (٦٦/٦)، فتح الوهاب (٤٠٩/١)، مغني المحتاج (٣٠٣/٢).

(٤) حاشية البجيرمي (١٤٣/٣)، حواشي الشرواني (٧٣/٦).

## فصل حكم إذا اختلف الشفيع والمشتري

إذا اختلف الشفيع والمشتري، فإن كان في عفو الشفيع، أو في تخييره في الطلب أو ترك الإشهاد، أو إن سيره للشفعة فالمصدق الشفيع، فلو حلف، لم أنكر المشتري شركته لم تسمع؛ لتضمن دعواه الأولى إقراره بها وبثبوت شفيعته، وأما في قدر الثمن كاشتريت بمائة فقال: بخمسين أو في قدر قيمته متقوماً تالفاً فالمصدق المشتري فإن حلف أخذ الشفيع به ثم لو أقام بينة أن الثمن ما ادعاه رد المشتري الزائد ولا خيار للشفيع وإن نكل وحلف الشفيع أخذ بما حلف عليه (١).

ولو أقام أحدهما بينة قضى له، أو أقام بينتين سقطتا، ولا تسمع شهادة البائع لواحد منهما (٢).

ولو اختلف البائع والمشتري، فإن كان في قدر الثمن أخذ الشفيع الشقص بما ادعاه المشتري، وإن ثبت ما ادعاه البائع بينة أو يمين رد، ولا تسمع بينة المشتري أن الثمن ما ادعاه البائع، وتقبل شهادة الشفيع للبائع لا للمشتري، وحيث لا بينة وتحالفاً ثم فسخ البيع أو انفسخ، فإن كان بعد الأخذ بالشفعة أقرت، وغرم المشتري للبائع قيمة الشقص، أو قبله أخذ بما حلف عليه البائع، والعهدة عليه.

وإن كان في عين الثمن فلا شفعة؛ لعجز الشفيع عن تسليمها، وإن كان في شركة الطالب حلف المشتري أنه لا يعلمها.

وكذا لو قال: ما ملكت قبلي فإن نكل حلف الطالب بتاً، ولو ادعى المشتري بعد ذلك بطلانها بنحو تقصير، حلف ثانياً ويشفع (٣).

فرع: لو غاب أحد الشريكين ووجدت حصته في يد ثالث، فادعى الثالث اشتراه الحاضران من الغائب، وأن له أخذه بالشفعة فإن أقر شفع عليه وأعطاه الثمن وسجل القاضي أو ثبوتها بإقرارهما؛ ليكون الغائب على حجة إذا قدم.

فإن قال: اشتريته لكن لا شفعة لي فيه حلف كذلك، فإن نكل حلف المدعي أنه اشتراه، وفي زيادة الروضة: وإن لي شفعة فيه وجهان (٤).

(١) التنبيه (١١٨/١)، حاشية البجيرمي (١٤٣/٣).

(٢) حاشية البجيرمي (١٤١/٣)، روضة الطالبين (٩٧/٥).

(٣) حواشي الشرواني (٧٤/٦)، روضة الطالبين (٩٧/٥)، مغني المحتاج (٣٠٤/٢).

(٤) روضة الطالبين (٩٨/٥)، شرح زيد ابن رسلان (٣٣٢/١).

وإن أنكر الثالث الشراء فإن أقام المدعي به بينة شفع، وهو مقر بالثمن لمنكر، وهل هو قضاء على غائب؟ ! وجهان.

وبعد بينته لو أقام الثالث بينة أنه ورث الشقص، أو اتبه مثلاً تعارضتا، أو أن الغائب أعاره أو أودعه إياه ولا تأريخ أو سبق تأريخ الإيداع فلا منافاة فله الشفعة، وكذا لو سبق تأريخ البيع؛ لاحتمال أن البائع غصبه بعد البيع، ثم رده إليه بلفظ الإيداع فاعتمده الشاهدان.

وإن انقطع الاحتمال بأن تأخر تاريخ الإيداع وشهدا أنه أودعه وهو ملكه روجع البائع، فإن صدقه فلا شفعة<sup>(١)</sup>.

وإن قال: لا حق لي فيه قضي بها.

ولو قال الثالث: اشتريته لفلان، ففلان إما حاضر أو غائب أو طفل، وسيأتي في الدعاوى<sup>(٢)</sup>.

ولو ترك لفظ اشتريته تعذر الأخذ حالاً، ولا يلزمه بيان سبب الملك فيتتظر الحضور والبلوغ وإن لم يقم بينة بالشراء حلف للثالث.

ثم إن أجاب بأنه لا يستحق عليه الشفعة أو لا يلزمه ما أدعاه حلف كذلك.

وكذا لو قال: لم أشره بل ورثه مثلاً، فإن نكل حلف للمدعي، وشفع وبقي الثمن في يده<sup>(٣)</sup>.

ولو أقر الشريك القديم بالبيع من الثالث المنكر فله الشفعة، فيأخذ الشقص من المقر ويعطيه الثمن إن لم يقر بقبضه، وعليه عهدة الشقص، وهل له مخاصمة الثالث ومطالبة به؟ وجهان، فإن جوز وحلف الثالث فلا شيء عليه، أو نكل وحلف المدعي أخذ منه الثمن، وعهدته عليه، وما أخذه من الشفيع هل يؤجر ويوقف أم لا؟ ! وجهان.

وإن لم يقر الشريك القديم بقبض الثمن ثبتت الشفعة، ويبقى الثمن مع الشفيع<sup>(٤)</sup>.

فرع: بين اثنين عَرَصَة، فادعى ثالث نصيب أحدهما، وشهد له الشريك الآخر فردت شهادته، ثم باع المدعى عليه نصيبه للشريك الشاهد أخذه بالشفعة، ثم يلزمه رده

(١) روضة الطالبين (٩٨/٥).

(٢) إعانة الطالبين (١٩٧/٣)، روضة الطالبين (٩٨/٥).

(٣) روضة الطالبين (٩٩/٥).

(٤) حواشي الشرواني (٧٥/٦)، روضة الطالبين (٩٩/٥)، مغني المحتاج (٣٠٥/٢).



إلى المدعي.

### فصل تراحم الشفعة

في تراحم الشفعة، فإن تساوت أنصباؤهم تساووا في الشقص المشفوع، وإلا فيقدر الملك.

وكذا لو مات من له شفعة عن ابن وزوجة، ثم المأخوذ يملكه المورث ابتداءً، فيتعلق به دينه ووصيته<sup>(١)</sup>.

ولو مات شريك وعليه دين فباع شريكه فلوارثه الشفعة ولو مات مالك دار عن ابنين ثم مات أحدهما عن ابنين فباع أحد هذين الابنين نصيبه فالشفعة للعم، وللأخ، أو مات عن بنتين وأختين لأب، فباعت واحدة نصيبها شفع كل الباقيات، ولو باع أحد شريكي دار نصيبه، أو وهبه لاثنين، ثم باع أحدهما نصيبه فالشفعة بين الأول والثاني، وإن باع أحد الشريكين بعض نصيبه لزيد، ثم باقيه لعمر، فإن شفع الشريك الأول على زيد بعد البيع الثاني انفرد بأخذ المبيع الثاني، وإن عفا شارك فيه الشريك الأول وزيد<sup>(٢)</sup>.

ولو كان لرجل نصف دار وآخرين باقيا بالسوية، فغاب أحدهما، وباع الآخر نصيبه من صاحب النصف، ثم باع بعض ملكه لأجنبي، فإن باع ثلثه وأطلق فشفعة المبيع الثاني للغائب فقط، وللأول له ولمشتريه، فإن قدم فله ثلثه وهو: نصف سدس الدار، فيأخذ من الشريك ثلثي نصف السدس، ومن المشتري منه ثلثي فتصح من ستة وثلاثين، ثم إن شاء أخذ ما بقي مع المشتري الثاني بالبيع الثاني، أو عفا ويتخير المشتري بين الفسخ والإجارة بقسطه من الثمن<sup>(٣)</sup>.

وإن باع الربع الذي اشتراه فالشفعة للغائب فيما بيد المشتري من الشريك فقط، فإن أسقط شفعة المبيع الأول أخذ كل الربع بالبيع الثاني، وإن أراد الآخر فسخ البيع في ثلث الربع ثم له أخذ باقيه بالبيع الثاني، وإن باع ربع الدار من جُملة النصف القديم للغائب أن يأخذ كله بالبيع الثاني، وأن يأخذ ثلث الربع مما مع الشريك بالبيع الأول.

(١) روضة الطالبين (١٠٠/٥).

(٢) حواشي الشرواني (٧٥/٦)، مغني المحتاج (٣٠٥/٢).

(٣) روضة الطالبين (١٠٠/٥).

## فصل العفو عن الشفعة

العفو عن الشفعة أفضل إلا إن ندم المشتري أو غبن، ثم إن كانت الشفعة لواحد فعفا عنها عالماً بثبوتها ولو في مرض موته، أو عن بعضها سقطت، أو لم يعف فمات ووارثه ابنان فعفا أحدهما أخذ الآخر الكل، أو تركه، وليس له أخذ حصته فقط. وكذا لو ثبتت الشفعة لاثنين ابتداءً فعفا أحدهما. ولو ماتا ولكل منهما ابنان فعفا أحدهما شفع الثلاثة<sup>(١)</sup>.

فرع: عفو الشفيع قبل البيع وشرط الخيار له وضمان العهدة للمشتري لا تسقط شفعته<sup>(٢) (٣)</sup>.

فرع: لو مات الشفيع عن ابنين فادعى المشتري عفو مورثهما حلف كل أنه ما علمه وإن ادعى عفوهما حلفا بتا وشفعا فإن نكلا وحلف سقطت وإن حلف أحدهما فقط لم يحلف المشتري للرد؛ إذ لا فائدة ليمينه نعم ! إن عفا الحالف بعد يمينه فالمشتري الحلف لرد الآخر ليسقط شفعته، وإن لم يعف لم يأخذ الكل لنكول أخيه بل إن صدقه أنه لم يعف، أو حلف فالشفعة بينهما، ولا يمنعه الحلف هنا نكول مع المشتري، ولو نكل أيضاً وحلف الحالف أو لا أخذ الكل.

فرع: تقبل شهادة شريك بعد عفو بعفو غيره لا قبله، ولا شهادة بائع بعفو قبل استيفاء الثمن من المشتري، وفيما بعده وجهان. وتقدم بينة عفو على بينة أخذ ولو معها يد، وتقبل شهادة سيّد لمشتري شقص فيه شفعة لمكاتبه.

## فصل حكم الشفعة في جزء من المشفوع فيه

لأربعة دار أرباعاً فباع أحدهم وحضر من الباقيين واحد فقط فله تأخير الأخذ ليحضر الآخرين، وله أخذ الكل لا حصته فقط، بل لو قال لا أخذ إلا هي بطل حقه فإن أخذ الكل فحضر الثاني فإن أراد مناصفة الأول - جاز فإن فعل ثم حضر الثالث فله أخذ ثلث ما بيد كل منهما، ويبي على الأخذ هكذا لأنه إذا بان الشقص مستحقاً فالعهدة لكل

(١) المذهب (١/٤٥٠)، روضة الطالبين (٥/١٠١)، مغني المحتاج (٢/٣٠٩).

(٢) روضة الطالبين (٥/١٠٣).

(٣) الوسيط (٤/٩٤)، روضة الطالبين (٥/١٠٣).

على من أخذ منه، وإنه لو رد الأول الشقص بعيب ثم حضر الثاني فله أخذ الكل، وإن كلا لا يزاحم من قبله فيما حصل له من منفعة وغيره قبل أخذه وإن الأول لو قاسم بعد أخذه مع القاضي عن الغائبين ثم بني أو غرس فيه ثم حضرا لم يقلعا عليه مجاناً<sup>(١)</sup>.

ولو حضر اثنان فشفعا واقسما مع القاضي عن الغائب ثم حضر وأخذ بطلت القسمة، لا إن عفا، وإن أراد الثاني أخذ ثلث ما أخذه الأول جاز فإن فعل فحضر الثالث فله الاقتصار على نصف ما بيد الأول وهو: الثلث وله أخذ ثلث ما أخذه الثاني ثم له ضمه إلى ما مع الأول ليتقاسماه نصفين ولو حضر اثنان وشفعا مناصفة ثم حضر الثالث وأحدهما غائب، فإن حكم القاضي على الغائب أخذ من كل من الشفيعين ثلث ما بيده، وإن لم يقض له فكونه لا يراه فهل يأخذ ثلث ما بيد الحاضر أو نصفه؟ وجهان<sup>(٢)</sup>.

ثم لو حضر الغائب وعكسه فإن كان الثالث قد أخذ من الحاضر الثلث أخذ مثله من القادم أو النصف فسدس ما مع القادم وبه تتم حصته. فرع: لو كانت الشفعة لحاضر وغائب فعفا الحاضر ثم مات الغائب ووارثه الحاضر أخذ أحد الكل بالشفعة<sup>(٣)</sup>.

### فصل ليس للشفيع تفريق شقص بغير رضى المشتري

ليس للشفيع تفريق شقص بيع صفقة بغير رضا المشتري، فإن تعددت الصفقة كأن باع اثنان من واحد أو عكسه فله أخذ الكل، أو نصيب أحدهما فقط. وإن باع اثنان من اثنين فله أخذ الكل أو ثلاثة أرباعه كأربعة عقود، ولو وكل اثنان أو عكسه في بيع شقص أو شرائه فالعبرة بالعقد، وإن وكل أحد ثلاثة شركاء في دار شركة فباع نصيبه ونصيب موكله صفقة لم يفرقها الثالث. ولو تعدد شقص الشفعة كأن باع شقص دارين صفقة جاز أخذ أحدهما سواء أكان الشفيع في الآخر هو الأخذ أو غيره<sup>(٤)</sup>.

(١) حواشي الشرواني (٧٧/٦)، روضة الطالبين (١٠٤/٥)، مغني المحتاج (٣٠٦/٢).

(٢) روضة الطالبين (١٠٤/٥، ١٠٥)، مغني المحتاج (٣٠٦/٢٠).

(٣) روضة الطالبين (١٠٥/٥).

(٤) روضة الطالبين (١٠٦/٥)، الوسيط (٩٦/٤).

## فصل في طلب الشفعة

طلب الشفعة لا تملكها: فوري، فإن أخر بلا عذر سقطت، فإن علم بالبيع فليادر بنفسه أو وكيله بالذهاب إلى المشتري الحاضر، أو القاضي بالعادة فلا يشترط عدوه ولا أعداؤه ولا الإشهاد على الطلب في طريقه، ولا معرفة قدر الثمن وقت التوكيل<sup>(١)</sup>.

ولا يكفي الإشهاد عن الرفع، ومن تعذر طلبه لمرض أو خوف أو حبس بلا تقصير فليوكل وإن لحقه مؤنة أو مئة فإن عجز أشهد على الطلب، ولا يكفي إشهاد واحد فإن لم يشهد بطلت، فإن غاب المشتري ولا قاضي خرج أو وكيله لطلبها، فإن كان خوف ولم يجد رفقة تعتمد أو كان مفرط حر أو يرد فليشهد على طلبه، فإن عجز فكالرد بالعيب<sup>(٢)</sup>.

ولو أخر الحضور صلاة ولو نفلاً، أو طعام أو تبرز أو كان في حمام، أو ليل لم يضر ولا يشترط تخفيف الصلاة، ولا الاختصار على أقل مجزئ ولا إشهاد جيرانه أو مواكيله إذا علم ليلاً أو وهو على طعام، فإن وصل بالكل دخول الحمام مثلاً بلا حاجة مرهقة أو لقي المشتري فأخبر إلى بلد الشقص بلا ضرر.

فرع: لو أخبر وقال: لم أصدق فإن كان قد أخبره عدلان بطلت، وكذا عدل أو مقبول رواية أو جمع من غيره لا يتواطون على الكذب أو واحد منهم وأعتقد صدقه، لا إن قال: أخبرني رجلان وليسا عدلين عندي، وهما عدلان<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو كذب المخبر في جنس الثمن أو نوعه أو كثرته أو طوله لا عكسهما أو في قصر أجله أو في المشتري أو في تعدده أو اتحاده فعفى عن الشفعة لم تبطل، وكذا إن كذب في قدر المبيع كباع بعض حصته أو كلها إلا إن قال: باع كلها بألف فبان بعضها به<sup>(٤)</sup>.

فرع: لا يضر بداءة الشفيع المشتري بالسلام قبل التملك أو سؤاله عن الثمن أو بالدعاء له بالبركة في صفقته، وإن وصله بالسلام ولا إن أخر الانتظار إدراك الزرع وحصاده أو الخلاص الشقص المأخوذ بسببه من غاصبه بخلاف: اشترت رخيصاً أو: به

(١) المذهب (١١١/٢)، الأم (١٠٩/٧)، الإقناع للشربيني (٣٣٨/٢)، روضة الطالبين (١٠٨/٥).

(٢) الوسيط (٨٠/٤)، روضة الطالبين (١٠٨/٥)، شرح زيد ابن رسلان (٢١٩/١).

(٣) الإقناع للشربيني (٣٣٩/٢)، روضة الطالبين (١٠٩/٥)، شرح زيد ابن رسلان (٢١٩/١)، مغني المحتاج (٣٠٨/٢).

(٤) الوسيط (٩٩/٤).

مني أو: من زيد<sup>(١)</sup>.

### فصل في جهل الشفيع بالشراء

لو ادعى الشفيع أنه إنما أخر الطلب للجهل بالشراء صدق بيمينه، وكذا إن ادعاه بعذر غيبة أو مرض أو حبس إن علم عذره، وإلا صدق المشتري، ودعوى جهل ثبوتها أو فوريتها كنظيره في العيب<sup>(٢)</sup>.

### فصل لو وهب الشفيع نصيبه

لو وهب الشفيع جميع نصبه أو باعه، ولو جاهلاً بثبوتها أو بعضه عالماً لا جاهلاً بطلت.

نعم: لو باع بشرط الخيار له أو لهما ثم فسخ فينبغي بقاءها.  
ولو صالح عن الشفعة بمال فكما مر في الرد بالعيب، أو على أخذ البعض جاز لرضا المشتري بالتبعض<sup>(٣)</sup>.

### فصل كراهة الحيلة في إسقاط الشفعة

تكره الحيلة في إسقاط شفعة غير الجار قبل ثبوتها كأن يبيع الشقص بثمن كثير ثم يعتاض عنه عرضاً يساويه، أو يشتري البائع العرض بالكثير، ثم يعطيه الشقص عنه، أو يبيع بعض الشقص بثمن الكل، ثم يهبه الباقي، أو يبيع البناء فقط، ثم يهبه نصيبه من العرصة أو يبيع بمجهول مرئي أو به وبمعلوم ويقبضه ثم يخلط المجهول بغيره أو ينفقه أو يتلفه، أو يستأجر الشقص مدة طويلة بأجرة قليلة، ثم يشتريه، أو بأن يهب كل للآخر، فإن خافا عدم الوفاء، وكلا اثنين ليقبضا لهما معاً، وتحرم الحيلة بعد ثبوتها، وكذا تعليمها، ولا تكره في دفع شفعة الجار، ومن صورها عند من يشتها هبة البعض، ثم يبيع الباقي، ويبيع البناء دون عرصة سوره ثم يقر له بالعرصة<sup>(٤)</sup>.

(١) الوسيط (٤/١٠٠)، روضة الطالبين (٥/١١٠).

(٢) الإقناع للشرييني (٢/٣٣٨).

(٣) حواشي الشرواني (٦/٨١).

(٤) روضة الطالبين (٥/١١٥)، مغني المحتاج (٢/٣٠٩).

## كتاب القراض<sup>(١)</sup>

وله أركان: الأول: رأس المال: فيشترط كونه نقداً خالصاً وإن لم يرج هناك فلا يصح في عرض، ولو مثلياً ولا في شئنه إذا باعه وله أجره مثل بيعه مع أجره مثل القراض إن عمل، ولا في فلوس، ونقد مغشوش وإن راج، وكونه معلوم وزن وصفة لا مجهولهما وكونه معيناً في العقد أو مجلسه كأن قارضه على ألف ثم قال لمن له عليه ألف: ادفعه إليه ففعل في المجلس فلا يصح على أحد ألفين على الإهام، وإن استويا ولا على دين، ثم للعامل أجره تصرفه إذا تصرف إن قال: إذا قبضته فقد قارضتك فيه مع أجره التقاضي، والقبض إن قال: قارضتك عليه لتقبض وتتصرف<sup>(٢)</sup>.

ولو قال لغريمه: افرز قدر ديني عليك ففعل وقارضه عليه بلا قبض لم يصح، فإن اشترى للأمر بعينه أو في الذمة فكما مر في البيع لكن لا يقع المدفوع هنا قراضاً على الأذن، بل عن جهة الدين، ولو قارض غاصباً أو وديعاً على ما بيدهما له صح، ويبرأ الغاصب منه بقبض معاملته، لا بمجرد العقد وكون المال بيد العامل، فإن شرط بقاؤه مع المالك يوفي منه ثمن ما اشتراه العامل، أو شرط مراجعته في التصرف بطل، وكذا شرط عمل المالك لا عمل عبده معه تبعاً، ولا إعطاء دابة لحمل المتاع أو يركب عليها، أو بيت يضع فيه المتاع، أو دكان يبيع فيه وعين ذلك أو وصفه، وللمالك معاونته متبرعاً ولا يصح استئجاره دكان المالك للقراض<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو قارض شريكه على نصيبه من دراهم بينهما جاز، وكذا لو خلط ألفين له

(١) القراض: لغة بكسر القاف، مأخوذ من القراض، وأصل القرض ما يفعله الرجل ليجازي عليه من خير.

وشرعاً: تكوين مال لمن يتجر به بجزء من ربه لا بلفظ الإجارة، وفي لغة أهل الحجاز، هو معاملة العامل بنصيب من الربح وتسمى مضاربة، وهي مأخوذة من الغرب في الأرض، لما كان الربح يحصل في الغالب بالسفر أو من الغرب في المال وهو التصرف كما قال الله تعالى: ﴿وَأَخْرُوجُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَتَّبِعُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ﴾ (المزمل: من الآية ٢٠)، ويسمى أيضاً المقارضة وهي المساواة لتساويها في الربح. انظر مغني المحتاج (٣٢٧/٢)، شرح زبد ابن رسلان (٢٢٠/١).

(٢) الأم (٥/٤)، التنبيه (١١٩/١). شرح زبد ابن رسلان (٢٢٠/١).

(٣) فتح الوهاب (٤١٩/١)، حواشي الشرواني (١١٤/٦)، شرح زبد ابن رسلان (٢٢٣/١)، مغني المحتاج (٣٢٧/٢).

بألف لغيره وقارضه بألف وشاركه بألف فيتصرفان في العين بالشركة ويتصرف العامل في ألف بالقراض.

الثاني: العمل: وله شروط أن يكون تجارة وهي: البيع والشراء، فإن قارضه ليشتري حنطة ويطحنها، أو نخلاً لثمرته، أو شبكة ليصطاد بها، أو غزلاً لينسجه أو ثوباً ليقصره أو يصبغه، والفائدة بينهم - بطل، ويملك الصيد ويلزمه أجره الشبكة. ولو اشترى حنطة وطحنها بلا شرط لم يفسخ العقد ويضمن نقص الدقيق ولا أجره لطحنها، وإذا استأجر له، فالأجرة عليه<sup>(١)</sup>.

ولو باع الدقيق وقبض ثمنه لم يضمنه، والربح بينهما، وإن قارضه على أن يشتري حنطة، ويبيع في الحال، أو بعد ارتفاع سعرها، أو ليشتري دابة، ويكريبها والأجرة بينهما - بطل وأجرتها للمالك وكذا لو أعطاه دابة لذلك، أو قارضه ليحلب متاعاً من بلد إلى بلد - فسد فإن سافر وتصرف نفذ، وله أجره المثل، أو قارضه على الصرف مع الصياغة ففي تعيينهم وجهان<sup>(٢)</sup>.

ولو قارض بقالاً وأمره بشراء أقمشة الحانوت العرفية من المال جاز وأن لا يضيق على العامل إما بتعيين ما يندر وجوده، فإن عين ما يعم وجوده وقت العقد جاز. وإن كان ينقطع بعد ذلك كالرطب، وهل يرتفع القراض بانقضاء زمنه أو بقي إلى أوانه من قابل؟ ! وجهان، ولو انقطع لعارض لم يفسخ<sup>(٣)</sup>.

وإما بشرط أن لا يبيع أو لا يشتري إلا من زيد أو إلا هذه السلعة، فإن نهاه عن ذلك، أو أمره أن يتصرف في سوق معين صح بخلاف الحانوت، ولا يشترط تعيين ما يتجر فيه ويحمل الإطلاق على العرف، فإن عين نوعاً لم يجاوزه فاليز يتناول كلما يلبس دون البسط والفرش وكذا الأكسية، وفي الثياب المخيطة وجهان: والفاكهة ما في الإيمان والطعام الحنطة فقط قبل طحنها وإلا يُوقَّتُهُ: كقارضتك سنة ويسكت أو لا تتصرف بعدها أو لاتبع فإن قال: على أن لا تشتري بعدها لم يضر، وأن لا يعلق القراض وكذا

(١) حواشي الشرواني (٨٦/٦)، شرح زيد ابن رسلان (٢٢٠/١)، مغني المحتاج (٣١١/٢)، منهاج الطالبين (٧٤/١).

(٢) روضة الطالبين (١١٧/٥).

(٣) روضة الطالبين (١٣٩/٥).

تصرفه (١).

فرع: لو قارضه على أن لا يملك الفسخ قبل انقضاء السنة بطل.

الثالث: الربح: وشرطه أن يختص به المتعاقدين؛ فإن شرط مشاركة أجنبي فيه كقارضتك ولك نصف الربح ولي نصفه على أن تعطيه من نصيبك كذا بطل إلا إن تصادقا أنه للمالك، واسم الأجنبي عارية فإن أنكر المالك كون اسمه عارية صدق، وبطل القراض (٢).

وإن قال: وله من نصيب كذا لم يضر، وهو وعد هبة له وإن يشتركا فيه فإن قال: قارضتك وسكت عن الربح، أو قارضتك على أن الربح كله لي فسد وكذا على أنه لك ومقارضتك شريكه في مال بينهما نصفين على أن يستويا في الربح كشرط كله لنفسه وإن قال: خذ هذا المال وتصرف فيه وربحه لك فقرض وقد مر هناك، أو لي فإبضاع، وإن سكت عن الربح فهل هو إبضاع فالعامل وكيل متبرع أو قراض فاسد للعامل فيه أجرة المثل؟ وجهان.

وإن قال: أبضعتك هذا وسكت فكقوله: والربح لي وأبضعتك ولك نصف الربح فقراض فاسد، وأن تكون شركتهما فيه معلومة لهما بالجزئية: كقارضتك والربح بيننا مناصفة، وكذا إن لم يقل مناصفة وبيننا صفاته وكقارضتك بالنصف أو الثلث أو الثلثين، ولم يضفه إلى أحد والمسمى نصيب المال، فإن اختلفا فيمن له صدق العامل (٣).

وكقارضتك على أن لك نصف الربح وسكت لا عكسه، ويتناصفاه أو على أن لك النصف ولي السدس وسكت، وكذا عكسه، وللعامل السدس والباقي للمالك النصف بالشرط والثلث بالأصالة.

وكقارضتك ولك مثل ما شرطت لفلان وقد علماه، ولا أثر لعسر معرفة الجزية وقت العقد: كلك ثلث الربح والباقي لي ثلثه ولك ثلثاه وحاصله: أن للعامل سبعة أسباع (٤).

(١) الإقناع للشرييني (٣٤٢/٢)، روضة الطالبين (١٢١/٥)، فتح الوهاب (٤١٢/١).

(٢) حواشي الشرواني (٨٩/٦).

(٣) المهذب (٣٨٥/١)، إعانة الطالبين (٦/٣)، روضة الطالبين (١٢٢/٥)، فتح الوهاب (٣٣٦/١)، مغني المحتاج (١٣٧/٢).

(٤) روضة الطالبين (١٢٤/٥)، إعانة الطالبين (١٠١/٣).



ولو شرطاً مجهولاً كلي، أو لك جزء أو شيء من الربح، أو شركة فيه، أو لم يعلمه بالجزية، كعلي أن لي أو لك ديناراً أو النصف وديناراً، أو إلا ديناراً أو على أن لي منه درهماً، والباقي بيننا بالسوية لم يصح، وكذا على أن لي ربح أحد الألفين على الإهم ولك ربح الآخر أو على أنك إن ربحت ألفاً فلك نصف الربح، أو ألفين فربعه، أو إن اتجرت في البر فلك نصفه أو الخيل فربعه وإن اتجرت في البلد فلك ربه أو سافرت فنصفه أو أعطاه ألفاً أو قراضاً ليتصرف له في ألف آخر بضاعة<sup>(١)</sup>.

الرابع: الصيغة إيجاباً كقارضتك، أو ضاربتك، أو عاملتك، أو خذ هذا المال واتجر، أو اعمل فيه لا خذه وابتع فيه وقبولا فوراً موافقاً، ولو في نحو: خذ<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو قال: قارضتك على أن تشتري صَحَّ، وإن سكت عن البيع إن لم ينفعه عنه وإن لم يقل قارضتك بل قال: اشتر كذا أو كذا ولك نصف الربح، وسكت عن البيع - لم يصح وله الشراء لا البيع، وربح ما اشتراه وخسره للمالك وعليه.

الخامس: العاقدان وهما: موكل ووكيل، فللولي القراض بمال محجور، وللمريض بماله وإذا ربح العامل فله المشروط، وإن زاد على أجرة مثله ولا يحسب من الثلث بخلاف مثله في المساقاة<sup>(٣)</sup>.

فرع: يصح مقارضة اثنين لواحد إن بين كل منهما ما للعامل، وإن تفاوت كأن شرط له أحدهما نصف نصيبه والآخر ربه إن عرف قدر مال كل منهما ويقتسمان باقي الربح بنسبة ماليهما، فإن شرطاً خلافه فسد العقد.

ويصح مقارضة واحد لاثنتين إن لم يشترط على كل منهما مراجعة الآخر، وبين المالك ما لكل عامل من الربح وإن تفاوت كالنصف لأحدهما والربع للآخر<sup>(٤)</sup>.

فرع: لو أخذ العامل من آخر مالاً قراضاً جاز، وإن تضرر الأول بعدم الفراغ. فرع: إذا فسد القراض بغير فقد الأهلية فتصرف العامل نافذ، وله أجرة مثل عمله

(١) روضة الطالبين (٢٢٥/٥).

(٢) الوسيط (١١٤/٤)، حاشية البجيرمي (١٤٩/٣)، روضة الطالبين (١٢٤/٥)، شرح زبد ابن رسلان (٢٢٠/١)، مغني المحتاج (٣١٣/٢).

(٣) روضة الطالبين (١٢٤/٥).

(٤) الإقناع للشرييني (٣٤٣/٢)، فتح الوهاب (٤١٣/١).

وإن لم يربح، إلا إن شرط كله للمالك<sup>(١)</sup>.

## فصل في أحكام القراض

فمنها: أن تصرف العامل كالوكيل، فلا يجوز بغبن فاحش، ولا بنقد غير البلد ولا يؤجل، وإن قال له: اعمل برأيك إلا بإذن المالك، وهل يجب ذكر قدر الأجل أم لا؟ وعلى هذا يأتي فيه ما في الوكالة وعليه الإشهاد إن باع بالمؤجل فإن تركه ضمن لا بحال؛ إذ يلزمه حبس المبيع لقبض الثمن، فإن سلمه قبله بلا إذن ضمن كالوكيل وله عند الإطلاق الشراء بالغبن أو في الذمة، فإن قال: لا تتصرف إلا بالغبن أو لا تبع إلا بمؤجل - بطل<sup>(٢)</sup>.

فرع: لا يجوز عند إذن تصرفه بمؤجل أن يتصرف سلماً، فإن أذن له فيه فله الشراء لا البيع سلماً؛ إذ الحظ غالباً في الشراء فقط.

فرع: العامل يخالف الوكيل في أن له البيع والشراء بالعرض، وأذن له شراء المعيب بالمصلحة ولو بقيمته وليس لأحدهما رده، فإن اشترى معيماً جاهلاً ولا مصلحة في إمساكه فلكل منهما رده<sup>(٣)</sup>.

ولو اختلفا في وجود المصلحة عمل بنظر القاضي، وحيث فسخ المالك ارتفع القراض فيه، وانقلابه للعامل إذا اشترى في الذمة كتنظيره في الوكالة، وفي أنه لا يشتري بضمن المثل ما لا يرجوا فيه ربحاً<sup>(٤)</sup>.

فرع: ليس للمالك معاملة عامله في مال القراض، وإن ظهر فيه ربح فإن ربح فإن كان له عاملان منفردان ففي شراء أحدهما من الآخر وجهان أقربهما: لا.

فرع: ليس للعامل أن يشتري للقراض بأكثر من ماله، فلو اشترى له عيناً بقدره ثم اشترى له أخرى بعينه بطل الثاني، ووقع الأول للقراض، أو في ذمته وقع للعامل فإن سلم

(١) إعانة الطالبين (١٠٠/٣)، الإقناع للماوردي (١١٠/١)، حواشي الشرواني (٩٠/٦).

(٢) إعانة الطالبين (١٠٢/٣)، حاشية البجيرمي (١٤٩/٣)، روضة الطالبين (١٢٧/٥)، فتح الوهاب (٤١٣/١).

(٣) حواشي الشرواني (٩٣/٦)، حاشية البجيرمي (١٥١/٣)، روضة الطالبين (١٢٧/٥)، مغني المحتاج (٣١٦/٢).

(٤) روضة الطالبين (١٢٧/٥)، مغني المحتاج (٣١٦/٢).

مال القراض عن الثمن ضمنه، والعين الأولى أمانة بيده، وإن لم يسلمه فتلف معه وكان العقد الأول بعينه انفسخ، أو في الذمة فالثمن على المالك وله على العامل مثله فإن سلم العامل المثل عن الثمن بإذن المالك تقاصاً أو بلا إذن برئ المالك دونه. ولا يشتري للقراض بغير جنس ماله، فإن كان ذهباً ووجد سلعة تباع بدراهم باع الذهب بدراهم ثم اشترى بها السلعة<sup>(١)</sup>.

ومنها: أنه لو اشترى العامل للقراض بلا إذن زوج المالك أو من يعتق عليه، فإن كان بالعين بطل الشراء، وكذا بالذمة إن شرط الوفاء من مال القراض؛ إذ لا يتناولهما عقد القراض بخلاف الوكيل في الأصح، ويقع للعامل وإن صرح بالسفارة. وإن اشتراهما بإذن المالك انفسخ النكاح، ولا يرتفع القراض مطلقاً، وعتق المبيع على المالك، ثم إن لم يظهر ربح ارتفع القراض، إن اشترى بكل ماله وإلا فباقيه رأس مال وللعامل أجرة مثله، وإن ظهر ربح غرم المالك للعامل نصيبه منه، وكذا الحكم إذا عتق عبد القراض، وللعامل شراء من يعتق عليه وزوجه، ويقع للقراض ولو في الذمة وقد ظهر الربح<sup>(٢)</sup>.

ولا يعتق ولا ينفسخ النكاح ولهما، لا لأحدهما مكاتبة عبد القراض وإذا أدى النجوم فهو مال قراض وولاؤه للمالك حيث لا ربح، وإلا فللعامل حصته منه. ومنها: أنه إذا قارض العامل غيره، فإن كان بإذن المالك صح إن كان المال نقداً ولم يشترط لنفسه بعض الربح فإن شرط بطل العقد الثاني.

وكذا إن قال: ليشاركك الثاني عملاً وربحاً وللعامل الثاني أجرة المثل على المالك، وإن كان بلا إذن فسد، فإن اشترى الثاني بعين المال بطل، وإلا صح للعامل الأول، وعليه للثاني أجرة عمله.

ولو تلف المال في يد الثاني ضمنه فإن جهل الحال فقراره على الأول وإلا فغاصب<sup>(٣)</sup>.

ومنها: لو سافر العامل بمال القراض بلا إذن ضمنه وإن أمنت الطريق ثم إن باع

(١) روضة الطالبين (٥/١٢٨)، مغني المحتاج (٢/٣١٦)، منهاج الطالبين (١/٧٤).

(٢) روضة الطالبين (٥/١٤٢).

(٣) فتح الوهاب (١/٤١٣)، مغني المحتاج (٢/٣١٤)، منهج الطلاب (١/٦١).

المتاع هناك بثمن مثله ولم ينقص عن ثمن بلد القراض بما لا يحتمل أو ربحاً فيما يعتاض عنه صح، وله ما شرط من الربح ويضمن الثمن وإن عاد إلى بلده فإن اعتاض عنه بعد عوده فالعوض أمانة، أو بإذن لم يضمن وحكم بيعه في البلد الثاني ونقص ثمنه عنه في الأول ما مر.

ومطلق إذن السفر يحمل على البلد التي يعتاد تجار تلك البلد السفر إليها ولا يتناول البحر إن لم يتعين طريقاً، وإن غلبت السلامة<sup>(١)</sup>.

ومنها: أن على العامل ما جرت العادة بمباشرة كنشر الثوب، وطيه، وزرعه ووزن الخفيف وحمله، وحفظ المتاع على باب الحانوت، وفي السفر بالنوم عليه؛ فإن استأجر لذلك فالأجرة عليه فإن شرطها على المالك فسد القراض لما لا يعتاد كحمل ثقيل ووزنه، وكالمنادي والكيال والنقل وأجرة الحانوت، فإن فعل ذلك بنفسه فمتبرع وأجرة الرصدي والمكس والخفارة ونفقة حيوان القراض من مال القراض، وفي فداء الجاني وجهان.

ومؤنة رد الأبق من المال<sup>(٢)</sup>.

وإن ظهر ربح ونفقة العامل وإن سافر على نفسه فشرطها على المالك مفسد للعقد. ومنها: أن العامل لا يملك حصته من الربح بظهوره بل بالقسمة وإذا ارتفع العقد وقد نض المال من جنسه استقر ملكه وإن لم يقتسما، وكذا رأس المال وأخذه المالك واقتسما الباقي لا بقسمة المال عرضاً بأن يفرز منه قدر رأس المال بالقسمة، ويقسم الباقي ولو مع الفسخ ولا بقسمة الربح بلا فسخ، فيجبر بما أخذه العامل منه نقص حدث.

ولو استغرقه فإن زاد عليه لم يلزمه شيء، وبظهور الربح يثبت للعامل حق التملك فيورث عنه ويقدم على مؤنة تجهيز المالك، ويسقط بإعراض مستحقه ولا يبيعه الوارث إلا بإذن المالك بخلاف المورث<sup>(٣)</sup>.

فإن أبى نصب القاضي من يبيعه، ولو مات المالك فللعامل توليه، وللعامل ترك العمل والتنضيض ليأخذ حقه، وإذا أتلف المالك المال ولو حكماً كالعتق والإيلاد غرم العامل

(١) الوسيط (٤/١٢٠)، حواشي الشرواني (٦/٩٧)، روضة الطالبين (٥/١٣٤).

(٢) شرح زيد ابن رسلان (١/٢٢١).

(٣) روضة الطالبين (٥/١٣١).

حصته، وإن ألتفه للعامل غرم للمالك غير حصته.

فرع: ليس للمالك تزويج جارية القراض ولا وطؤها وإن لم يكن فيه ربح ولا يفسخ به العقد فيها ولا حد ولا مهر عليه وينفذ إيلاده، ووطء العامل يوجب الحد إن علم، ولا ربح، وإلا فلا حد، ولا إيلاد ويلزمه المهر<sup>(١)</sup>.

فرع: لو اشترى العامل عصيراً فتخمر معه لم يضمن.

فرع: لو قال له المالك: إذا اشتريت عبداً فطوقه لياً فأبقى فلم يطوقه فأبقى ضمنه.

### فصل في زيادة المال في القراض

إذا زاد المال بغير تصرف العامل زيادةً عينيةً كثرة وكسب وتناج وبدل منفعة فهي للمالك.

فرع: لو أتت بولد من العامل كان حراً نسيباً للشبهة وعليه قيمتها للمالك والقياس كما يؤخذ من توجيه كلامهما في المهر أنها تكون مال قراض صح.

وكذا مهر أمة القراض، أو غير عينية كسمن وتعلم صنعة فمال قراض، وكذا عينية بتصرف العامل وإن نقص المال برخص أو عيب، وكذا بإتلاف بعد التصرف بيعاً وشراء بأفة، أو بنحو غصب جبر بالربح لا قبل التصرف، فإن كان ألفين مثلاً فتلف ألف انفسخ القراض فيه والباقي هو رأس المال، فلا يجبر بالربح ولو تلف المال كله قبل التصرف أو بعده بأفة أو بإتلاف المالك أو العامل ارتفع العقد، لا بإتلاف أجنبي فيبقى في بدله إذا ضمن والمخاصمة للمالك حيث لا ربح، وإلا فلهما<sup>(٢)</sup>.

### فصل حكم لو قتل أجنبي عبد القراض

لو قتل أجنبي عبد القراض بعد ظهور الربح فالقول للمالك والعامل، فإن اقتضا فهو من رأس المال وإن عفا أحدهما سقط القود وبقي القراض في قيمته، أو قبل ظهوره للمالك القود والعفو مجاناً.

فرع: رأس المال ألف فاشترى شيئاً للقراض وتلف الثمن قبل ارتفاع القراض ثم إن

(١) روضة الطالبين (١٣٨/٥).

(٢) الإقناع للشريبي (٣٤٣/٢)، حواشي الشرواني (٩٨/٦)، شرح زيد ابن رسلان (٢٢١/١)، فتح الوهاب (٤١٤/١)، مغني المحتاج (٣١٨/٢).

اشترى بعينه انفسخ البيع، أو في الذمة انقلب للعامل<sup>(١)</sup>.

### فصل القراض وكالة ابتداءً وشركة انتهاءً

القراض: وكالة ابتداءً وشركة انتهاءً إن كان ربحاً فينفسخ بما تنفسخ به الوكالة، وبقول المالك للعامل لا تنصرف بعد هذا وباسترداده المال وبإعتاقه وبإيلاده وبطحنه لا يبيعه وحبسه للعامل، وإذا فسخ لم يشتر العامل بعده وإذا طالب المالك برأس المال، فإن كان مال القراض ديناً لزمه تقاضيه ولو بلا ربح<sup>(٢)</sup>.

وإن كان نقداً بصفة الأصل ولا ربح أخذه المالك أو مع ربح اقتسماه، وإن كان نقداً مكسراً وكان رأس المال صحاحاً باع المكسر بصحاح فإن، تعذر باعه بغير جنسه ثم أخذ به صحاحاً<sup>(٣)</sup>.

وإن كان المال عرضاً أو نقداً من غير جنس الأصل ولم يرضيا بأخذه لزم العامل تنضيض قدر رأس المال بصفته، وإن ترك حصته من الربح أو ولا ربح ولا يؤخر البيع إلى الغلاء، فإن لم يرغب فيه إلا بضمن بخس لم يكن لأحدهما البيع به بل يعمل بالعرف، ثم إن كان رأس المال من نقد البلد باع به وإلا فأغبطهما فإن كان الأغبط غير نقد البلد حصل به رأس المال، وإن لم يثق المالك بانفراده فكالساقاة<sup>(٤)</sup>.

ولو قال له المالك: لا تبع وتنقسم العرض بتقويم عدلين أو بذل للعامل قدر نصيبه نقداً أجيب وإن لم يكن ربح واتفقا على أخذ المالك العرض ثم ارتفع شنه لم يكن للعامل شيء، وإن تنازعا في بيعه وإمساكه للعامل يبيعه إذا توقع ربحاً.

فرع: إذا مات المالك والمال ناض بلا ربح أخذه الوارث أو عرض أو دين لزم العامل التنضيض والتقاضي بغير إذن الورثة، أو الولي حيث له ذلك في الفسخ في حياتهما<sup>(٥)</sup>.

وإن مات العامل فلورثته ذلك بإذن المالك، فإن أبى فبالقاضي، ولوارث المالك

(١) حواشي الشرواني (١٠٠/٦)، روضة الطالبين (١٤٠/٥)، مغني المحتاج (٣١٩/٢).

(٢) الإقناع للشرييني (٣٣٤/٢)، فتح الوهاب (٣٩٢/١)، مناهج الطلاب (٦١/١).

(٣) شرح زيد ابن رسلان (٢٢٢/١).

(٤) شرح زيد ابن رسلان (٢٢٢/١)، مغني المحتاج (٣١٨/٢)، حواشي الشرواني (٩٨/٦).

(٥) الوسيط (١٢٢/٤)، روضة الطالبين (١٣٤/٥).

الرشيء أو وليه تقرير العامل على القراض إن كان المال نقداً، ولو من غير جنس الأصل بعقد مستأنف بشروطه، وكذا حكم تقرير المالك أو وارثه أو وارث العامل ويكفي: قررتك ونحوه مع قبول العامل، أو وارثه وعلم نسبة المشروط من الربح، وينقطع حكم القراض الأول، فلا يجبر خسران لا حق بربح سابق<sup>(١)</sup>.

وإذا قرر الورثة العامل قبل القسمة وهناك ربح اختص بربح نصيبه وشاركهم في ربح الباقي، فلو كان الأصل مائة وقد ربح مائتين وقد شرط له نصفه فقرره الوارث كما كان فالعامل شريك بمائة، فإن بلغ الكل ستمائة فلكل نصفها، ولو جن أحدهما أو أغمي عليه ثم أفاق وأراد القراض ثانياً فكالانفساخ بالموت<sup>(٢)</sup>.

ولو فسخ القراض في الحياة لم ينعقد بلفظ التقرير، وكذا النكاح والكتابة بخلاف البيع. فرع: إذا استرد المالك بعض المال قبل ظهور الربح والخسر فالأصل هو الباقي أو وقد ظهر ربح فالمسترد شائع أصلاً وربحاً على نسبة ما بينهما، فإذا كان الأصل مائة فربح عشرين ثم استرد مثلها، فالربح سدس الكل فسدس المسترد ربح وهو ثلثه وثلث فيستقر للعامل حصته منه، ولا يجبر به خسراناً يطرأ.

فلو عاد المال برخص أو غيره إلى ثمانين أخذ العامل منه إذا تناصفا الربح درهماً وثلثيه ورد الباقي، وإذا استرد بعد الخسر وزع على المسترد والباقي، فلا يجب جبر حصة المسترد من ربح يحدث فلو خسر من المائة عشرين ثم استرد مثلها فحصتها من الخسر خمسة، والباقي ستون حصته منه خمسة عشر، فربح العشرين حصة المسترد، فيعود الأصل خمسة وسبعون، ثم إذا ربح عشرين جبر منها باقي الخسر وهو: خمسة عشر والخمسة الباقية بينهما كما شرط<sup>(٣)</sup>.

### فصل العامل يضمن بالتعدي

العامل أمين: كالوديع فيضمن بالتعدي كخلط مال أحد مقارضيه بمال الآخر، أو خلط مال المالك بماله الآخر، وقد قارضه عليهما في عقدتين، بل لو شرط في العقد الثاني

(١) حواشي الشرواني (١٠٦/٦)، روضة الطالبين (١٣٤/٥).

(٢) حواشي الشرواني (١٠١/٦)، مغني المحتاج (٣٢٠/٢).

(٣) المهذب (٣٨٧/١)، إعانة الطالبين (٩٩/٣)، حواشي الشرواني (١٠٠/٦)، روضة الطالبين (٥/٥).

ضمه إلى الأول بعد التصرف لا قبله فسد، وكخلطة بمال نفسه ولا يرتفع به العقد فيقسم الربح بقدر المالكين، ثم للعامل من حصة المالك من الربح ما شرط، وكأن أخذ العامل للقراض مالا يعجز عنه<sup>(١)</sup>.

وكذا لو قصر ثوب القراض، أو صبغه أو سلم المال في نحو شن خمر ولو ذمياً. وإذا مات العامل واشتبه مال القراض بغيره فكمثله في الوديعة ولو اشتبه على العامل ما اشتراه المقارض، بما اشتراه لآخر، ففي قول: ينقلب له، ويغرم الثمنين وفي قول: لا بل يباعان، ويقتسمان الثمن<sup>(٢)</sup>.

وللعامل ما شرط من الربح وعليه خسر غير الرخص، وعن الإمام: بقاء الإهام إلى الصلح ويصدق العامل يمينه في أن المال تلف، أو رده إلى المالك، وفي أنه لم يربح، أو أنه ربح كذا<sup>(٣)</sup>.

وإذا أقر بربح ثم ادعى غلطاً أو كذباً لم يقبل، وله تحليف المالك أنه لا يعلم غلطه وإن لم يذكر شبهة، أو ثم ادعى أنه رد ما اشتراه بعيب واسترد الثمن وتلف بيده أو أنه خسر وأنكر حلف وهو على أمانته<sup>(٤)</sup>.

ويصدق في جنس رأس المال وصفته، وفي أنه باع أو اشترى، أو أنه ما نهاه المالك عن شراء هذا، أو عن الشراء من فلان.

وفي أنه اشترى هذا لنفسه، فإن أقام المالك بينة أنه اشتراه بمال القراض لم يحكم بها، والبيع باطل والثمن مال قراض، وفي قدر رأس المال<sup>(٥)</sup>.

ولو قارض اثنين بنصف الربح لهما ويدهما ألفان فقال المالك: هما رأس مال فصدقه واحد وقال الآخر: هو ألف حلف وله ربع الألف، والباقي للمالك، أو يدهما ثلاثة آلاف فللمنكر خمسمائة، وللمالك ألفان، فيبقى خمسمائة للمقر ثلثها وللمالك الباقي، وفي بعض المال الذي قسطه من الربح وقدر رد الأصل، وأنكر المالك لا في القدر المشروط له من

(١) إعانة الطالبين (١٠٣/٣).

(٢) حواشي الشرواني (١٠٦/٦).

(٣) روضة الطالبين (١٤٦/٥).

(٤) حاشية البجيرمي (١٥٥/٣)، مغني المحتاج (٣٢١/٢)، نهاية الزين (٢٥٥/١).

(٥) حواشي الشرواني (١٠٣/٦).



الربح بل يتحالفان ويختص المالك بالربح والخسر، وللعامل أجره مثل له ولو فوق ما ادعاه من الربح (١).

فرع: لو أبضعه بضاعة فقال: نمت فضاعت فإن نام بعيداً عنها، وقد تفرق الرفاق ضمن، وإلا فلا.

فرع: إقرار العامل بدين القراض أو أجره أجير أو حانوت - مقبول وإن أنكر المالك.

فرع: من تصرف في مال غيره بإذنه فربح فقال المتصرف: هو قراض وقال المالك إضاع، صدق المالك بيمينه ولا شيء للمتصرف.

وكذا لو قال بعد تلف المال: قارضتني وقال المالك: أقرضتك فلو أقاما بينتين ففي المقدم وجهان (٢).

### خاتمة

لو ادعى على ورثة عامل أو وديع لم تسمع إلا إن ادعى أن المال بأيديهم، أو تفريط مورثهم فيحلف الوارث بتا في الأولى، وعلى نفي العلم في الثانية.

(١) حواشي الشرواني (١٠٤/٦)، روضة الطالبين (١٢٥/٥)، مغني المحتاج (٣٢٢/٢).

(٢) مغني المحتاج (٣١٢/٢).

## كتاب المساقاة<sup>(١)</sup> والمزارعة والمخابرة

ولها أركان:

الأول: المتعاقدان وشرطهما: كالقراض ثم إن ساقا على الذمة للعامل مساقاة غيره مدة مساقاته، ثم إن شرط له مثل نصيبه أو أقل فذاك، أو أكثر فعليه أجره مثله للزائد وإن ساقا على العين فلا<sup>(٢)</sup>.

فإن فعل ومضت المدة، انفسخت والثمر للمالك ولا شيء للأول مطلقاً، وللثاني حكم عامل في مغصوب.

الثاني: محل العمل وهو: النخل والعنب المغروس المعين المرئي ولو مثمراً ما لم يبد صلاحه فلا تصح على غيرهما إلا تبعاً كالمزارعة ولا على وادي ليغرسه العامل ويتعهده مدة، كذا يبيع الشجر أو الثمر، ثم إن قدر مدة يتوقع فيها الثمرة لزم المالك أجره عمله، وإلا فلا، ولا على مبهم كأحد البساتين ولا على غير مرئي ولا على مثمر بعد الصلاح<sup>(٣)</sup>.

فرع: أفضل الأشجار: النخل والعنب وفي أفضلها خلاف للعلماء<sup>(٤)</sup>.

الثالث: الثمرة: فيشترط اختصاصها بها واشتراكها فيها بجزء معلوم فإن شرط بعضها لثالث أو قال: لك أولى نصفها، أو كلها، أو على أنها بيننا، وإن لك، أو لي صاع، أو شرة هذه النخلة، أو على أن لك النصف إلا صاعاً، أو صاعاً من نصيبي - فكالقراض<sup>(٥)</sup>.

ولو ساقاه على نوعين بجزء منهما، فإن استوى كالتصف جاز مطلقاً، وإن اختلفا

(١) المساقاة لغة: استعمال رجل رجلاً في نخل أو كرم ليقوم بإصلاحها. وشرعاً: عقد على عمل مؤنة النبات بقدر لا من غير علته لا بلفظ بيع أو إجارة أو جعل. حواشي الشرواني (١٠٦/٦).

(٢) المذهب (٣٩٠/١)، الإقناع للماوردي (١١٠/١)، التنبيه (١٢١/١)، حاشية البجيرمي (١٥٩/٣)، حواشي الشرواني (١٠٦/٦).

(٣) المذهب (٣٩٠/١)، إعانة الطالبين (١١٨/٣)، الإقناع للماوردي (١١٠/١)، الوسيط (١٣٣/٤)، روضة الطالبين (١٥٠/٥).

(٤) ولذلك نص الشافعي في الأم على أن المساقاة لا تجوز: لا في النخل والكرم فقط. انظر الأم (٤/١١٤)، مختصر المزني (١٢٣).

(٥) روضة الطالبين (١٥١/٥).

كنصف وثلاث جاز إن عرفا قدر كل نوع وإلا فلا كما لو ساقاه بالنصف، بالدلو، وبالثلاث إن سقي أو ساقاه على حديقة بالنصف على أن يساقيه أخرى بالثلاث، وإن ساقاه على أن يساقيه العامل على حديقته: فسد الأول، وفي الثاني التفصيل في نظيره من البيع والرهن<sup>(١)</sup>.

فرع: إذا ساقى شريكه بزيادة على حصته وإن قلت صح، ولا يضر إضافة العقد إلى جميع البستان أو يقدر حصته أو دونها فلا، ولا أجره لعمله، أو بكل الثمرة - بطل وللعامل أجره عمله، وإن لم تثمر، ولعله إذا جهل الفساد، ولو شرط معاونة الشريك في العمل بطل العقد.

وإن أثبت له زيادة على خاص ملكه ثم إن عاونه واستوت أجره عملهما فلا أجره لكل على الآخر.

وكذا إن زاد عمل من شرط له الأقل، وإن زاد من شرط له الأكثر فله أجره ما يخص الآخر من عمله<sup>(٢)</sup>.

ولو ساقا شريكان ثالثاً بجزء من كل الحديقة جاز.

وكذا بثلاث نصيب أحدهما ونصف نصيب الآخر على التعيين، وعلم نصيب كل واحد وإلا فلا.

فرع: ولو ساقا واحد اثنين صفقة أو صفقتين بالنصف لهذا والثلاث لهذا صح، وكذا لو ساقى اثنان اثنين بالنصف مثلاً وتناصفاه والباقي للشريكين على قدر ملكهما فإن شرط خلافه بطل العقد وكذا في القراض<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو ساقى سنة شركاً واحداً بنصف نصيب هذا وربيع نصيب هذا وثمان نصيب هذا وثلاثي نصيب هذا، وثلاث نصيب هذان فمخرج الكسور أربعة وعشرون مضروب في عدة الشركاء، يبلغ مائة وأربعة وأربعين لكل واحد أربعة وعشرون فيجتمع للعامل من نصيب الكل تسعة وأربعون.

الرابع: العمل: فيشترط انفراد العامل به وباليه.

فلو شرط كون البستان بيد المالك أو أمينه أو مشاركة في اليد أو في العمل بطل، أو دخول البستان جاز أو معاونة عبده فكالقراض، ثم إن كان العبد معيناً لم يجز إبداله أو

(١) روضة الطالبين (١٥٣/٥).

(٢) الوسيط (١٤١/٤)، روضة الطالبين (١١٧/٥).

(٣) الوسيط (١٣٧/٤).

موصوفاً جاز<sup>(١)</sup>.

ولا يستعمل في غير المساقاة ونفقته على المالك فإن شرطت من الثمرة لم يجز، أو على العامل جاز، ثم إن قدرت فذاك، وإلا فبالعرف.  
ولو شرط العامل عمل العبد في حوائجه، أو شرط استئجاره معاون بجزء من الثمرة أو من مال المالك لم يجز، أو على العامل جاز<sup>(٢)</sup>.

الخامس: التقدير بمدة معلومة يثمر الشجر فيها غالباً عند أهل الخبرة: فإن قدرت بأقل لم تصح، ولا أجرة لعمل العامل إن علم الحال كما لو قدر بمدة صحيحة ولم تثمر وإن جهل أو استوى الاحتمالان استحقتها، وإن لم تثمر وإن قدر بإدراك الثمرة لم يصح، أو بسنين يبقى الشجر لها غالباً عند الخبراء صح، فإن تفاوت المشروط في السنين أو لم يبين قسط كل سنة: كساقيتك على أن لك النصف وتستحقه في كل سنة لا إن شرط له ثمرة سنة معينة<sup>(٣)</sup>.

ولو قدر بعشر سنين والثمرة متوقعة في العاشرة جاز، فإن أثمر قبلها، أو لم يثمر إلا بعدها فلا شيء لعامل من الثمرة، ولا أجرة لعمله.  
وإذا فرغت المدة وعلى الشجر طلع أو ثمر فللعامل حصته منه، وتنقيته مجاناً.

قال الشيخان: وعلى المالك تعهده إلى الجذاذ وعن غيرهما أنه عليهما وهو أقيس<sup>(٤)</sup>.  
ولو أدرك الثمر في أثناء المدة فعلى العامل إتمامها مجاناً ولو اطلع الشجر قبل العمل فيه قبض العامل الشجر أم لا؟ ! استحق حصته من الثمر ولزمته أجرة مثل ما التزمه من العمل.

السادس: الصيغة إيجاباً وقبولاً فورياً أو استيجاباً: كساقيتك أو عاملتك على هذا بكذا من ثمرة<sup>(٥)</sup>.

وكذا ما معناها: كسلمته إليك لتعهده أو تعهده أو اعمله بكذا وإن قال: ليكون أجرة لك لا بلفظ الإجارة مع النية، فإن وجد شرطها بأن استأجره بمال معلوم أو بنصف

(١) إعانة الطالبين (١٢٣/٣)، روضة الطالبين (١٥٥/٥).

(٢) روضة الطالبين (١٥٧/٥).

(٣) الإقناع للشربيني (٣٤٦/٢)، فتح الوهاب (٤١٧/١)، مغني المحتاج (٣٢٨/٢)، منهاج الطالبين (٧٥/١).

(٤) حاشية البدجيري (١٥٨/٣).

(٥) الإقناع للشربيني (٣٤٦/٢)، فتح الوهاب (٤١٨/١)، منهج الطلاب (٦٢/١).

الثمرة، أو بأكملها بعد الصلاح أو قبله وشرط القطع في جعل الكل أو البعض معيناً لا شائعاً - جاز (١).

وإذا عقد بلفظ المساقاة ولم يفصل أعمالها صح، وحمل على عرف الجهة إن عرفاه، وإلا وجب التفصيل.

وكذا إن قال: خذ هذا بكذا، وفي وجوبه إذا قال: عاملتك - تردد (٢).

### فصل للمساقاة أحكام

الأول: فيما يلزم العامل أو المالك: فيما تحتاج له الثمرة، ويتكرر في السنة كالسقي والإصلاح لمجاري الماء، والإجانات وتنقية النهار، والآبار من حمة فيها، وإدارة الدولاب وفتح رأس الساقية، وسدها عند الحاجة، والتلقيح وقطع المضر من الحشيش، والجريد وصرفه عن وجوه العناقيد لتصبيها الشمس فيسهل قطعها عند الحاجة وما اعتيد، أو شرط من إصلاح عريش العنب وحفظ الثمرة، وجذاذها وتجفيفها وتسوية البيدر (٣)، ونقلها إليه للشمس فهو على العامل، وما لا يتكرر كحفر الأنهار والآبار وما انهار منها، وبناء الحائط ونصب الأبواب والدولاب، وكيزانه، وحباله والثور الذي يديره ووضع الشوك على الجدار، والترميم اليسير، والأعيان كالطلع للتلقيح، وقصب العريش، وطروف العناقيد، والمنجل، والمعول، وخراج الأرض، فهو على المالك (٤).

فرع: لو شرط على أحدهما ما يلزم الآخر بطل العقد إلا شرط السقي على المالك فيصح، ويلزمه؛ إذ تجوز المساقاة على البقل، ولكل منهما استئجار الآخر على ما يلزمه ولو عمله العامل بغير إذن المالك فلا أجر له، أو يأذنه استحقها (٥).

فرع: حرث الأرض وآلة الحرث وتقويتها بالزبل المعتاد، والحصاد والدياس (٦) في المزارعة على العامل (٧).

(١) الإقناع للشرييني (٣٤٦/٢)، فتح الوهاب (٤١٨/١)، منهج الطلاب (٦٢/١).

(٢) المذهب (٣٩٢/١)، التنبيه (١٢١/١)، روضة الطالبين (١٥٧/٥).

(٣) أي: الجر.

(٤) روضة الطالبين (١٥٨/٥)، شرح زيد ابن رسلان (٢٢٣/١)، مغني المحتاج (٣٢٨/٢).

(٥) مغني المحتاج (٣٢٧/٢).

(٦) الدياس: الوطء بالأقدام. القاموس المحيط (٢٢٥/٢).

(٧) إعانة الطالبين (١٦٤/٢).

الثاني: لزومها فلا تنفسخ بموت المالك ولا يهرب العامل أو مرضه أو عجزه بل إن تبرع المالك بالعمل أو بمؤنته بقى حقي العامل، وإلا أثبت المساقاة عند القاضي، فإن وجد العامل أجبره على إتمام العمل، وإلا استأجر عنه لذلك من ماله إن وجدته ومنه نصيبه من الثمرة فيبيعه، أو بعضه بحسب الحاجة بعد بدو الصلاح، ويستأجر بالثمن فإن لم يبد ورضى المالك بيع نصيبه معه فذاك، وإلا لم يصح بيع نصيب العامل لتوقفه على شرط القطع وتعذره في المشاع، ولو من المالك، وما في الروضة هنا سهو.

وحينئذ إن وجد عاملاً بأجرة مؤجلة استأجره، وإلا اقترض على العامل أو استأجر به، ثم يقضيه العامل إذا رجع أو القاضي من نصيبه بعد صلاح.

ولو أنفق المالك بإذن القاضي ليرجع رجع، فإن تعذر من قبل القاضي فعمل المالك أو استأجر وأشهد عليهما وعلى قصده الرجوع رجع وإلا فلا<sup>(١)</sup>.

ولو تعذر ذلك، فللمالك الفسخ إن لم تخرج الثمرة، وعليه أجرة ما عمله العامل ولو تبرع أجنبي بالعمل لم يلزمه إجابته، فلو عمل نيابةً بغير علم المالك فللعامل حصته من الثمرة.

ولو مات العامل وقد عين في العقد انفسخ، وإلا فلا.

ثم إن لم يخلف تركة لم يقتض عليه ولم يستأجر بمؤجل، وللوارث الإتمام ويجب تمكينه إن كان عارفاً أميناً، وإن خلف تركة استأجر هون فإن أبى فالقاضي وتعذر الإتمام هنا كهو بالهرب في ثبوت الفسخ للمالك قبل الظهور مع عدم أجرة المثل للورثة، وفي الشركة فصل الأمر بعد الظهور<sup>(٢)</sup>.

فرع: موت العامل وهربه في المزارعة كالمساقاة، وكذا من التزم عملاً بذمته ومات قبل إتمامه.

فرع: لو لم يثمر الشجر أو تلف الثمر بآفة، أو غصب لم تنفسخ المساقاة ويلزم العامل إتمام العمل ولا شيء له على المالك<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو انقطع الماء وأمكن رده لم يلزم رده، وللعامل الفسخ، وإن تعذر رده فتلف الثمر فكلفته بآفة.

الثالث: أن العامل يملك حصته من الثمر بالظهور إن عقد قبله، وإلا فبالعقد، فلو

(١) روضة الطالبين (١٦١/٥).

(٢) روضة الطالبين (١٤٩/٥).

(٣) حواشي الشرواني (١٢١/٦)، مغني المحتاج (٣٣١/٢).

يعمل إلا بعض الأعمال فله منه بقدر، عمله فإن عمل النصف مثلاً فله نصف المشروط والقنو وشاريحه بينهما، وفي العرجون وجهان.

ولا شيء له من الأغصان والجريد والكرنف<sup>(١)</sup>، فإن شرط له فسد العقد أو لهما، فوجهان<sup>(٢)</sup>.

الرابع: الأمانة كالوديع في دعواه الرد أو التلف وعدم الخيانة فإن ادعاها المالك وذكر قدرًا معلومًا وأثبت به ضم إليه مشرف، فإن لم يقدر رفعت يده واستؤجر عليه عامل، وأجرتهما عليه.

ولو ارتاب المالك بالعامل فله ضم مشرف إليه وأجرته على المالك<sup>(٣)</sup>.

ولو ثبتت خيانة المالك منع دخول البستان: كمال اثنين تعذرت قسمته وبانت خيانة أحدهما فإن القاضي يقصره عنه، ولو لم يثق كل بيد الآخر فخرص الثمر بعد صلاحه وضمن أحدهما حصة الآخر جافاً جاز.

وإن وثق ترك ليدرك ثم يقسم خرصاً، أو يبيع أحدهما من الآخر أو يبيعان لثالث ولو ترك السقي ضمن، وكذا في المزارعة<sup>(٤)</sup>.

فرع: لو استحق الثمر فقط أو مع الشجر أخذ المستحق العين إن بقيت مع أرض نقصها، وإن تلفت طالب الغاصب.

وكذا العامل بالبدل ويرجع بما غرم سوى حصته، وأجرته إن جهل الحال على المساقى، كأجير غاصب على عمل في مغصوب.

فرع: إذا اختلف المتعاقدان في قدر ما شرط للعامل ولأحدهما بينة حكم له، أو لا بينة أو تعارضتا تحالفاً نفيًا وإثباتاً كالبيع، ثم فسخ العقد.

وللعامل أجرة مثل عمله، وإن لم يثمر الشجر، ولو سقى شريكاً واحداً فقال: شرطتما لي النصف فأقر أحدهما، وأنكر الآخر تحالف العامل والمنكر، وتقبل شهادة المقر عليه، وله الاختلاف في قدر الشجر المساقى عليه كالقراض.

(١) الكرنف: كرنف النخلة: أي جرد جذعها من كرائفه، والكرناف: أصول الكرب تبقى في الجذع بعد قطف السعف.

(٢) حواشي الشرواني (١١٢/٦).

(٣) روضة الطالب (١٦٤/٥)، فتح الوهاب (٤٤٩/١).

(٤) روضة الطالبين (١٦٥/٥).

## خاتمة

بيع شجر المساقاة قبل إشاره باطل وبعده جائز، والعامل مع المشتري كهو مع البائع، وبيع أحدهما فقط نصيبه من الثمرة بشرط القطع - باطل لشيوعه (١).

## فصل المزارعة والمخابرة

المزارعة هي: المعاملة على الأرض ببعض غلتها والبذر من مالها (٢).

المخابرة: أن يكون البذر من العامل فإن أفردتا عن المساقاة بطلتا، والغلة للمالك البذر فإن كان لهما فعلى كل أجره عمل الآخر في نصيبه، أو لأحدهما لزمه للآخر الأجرة (٣).

وطريق جعل الغلة لهما بلا أجره إذا كان البذر للمالك، أن يستأجر العامل بنصف بذره شائعاً، ليزرع له باقيه في نصف الأرض ويعيره باقيها أو يستأجره بالنصف من البذر ومن منفعة الأرض ليزرع له باقيه في باقيها أو يقرضه نصف البذر ويؤجره نصف الأرض بنصف عمله وعمل آله (٤).

وإن كان البذر لهما أجره نصف الأرض بنصف منفعته، ومنفعة آله أو أعاره نصف الأرض، وتبرع العامل بالعمل في حصة المالك، أو أجره نصفها بدينار واستأجر العامل وآله بدينار، وتقاصاً (٥).

وإن عقدت المزارعة على بياض يتخلل شجر المساقاة جاز، وإن كثر، أو كان مزروعاً ولم يشتد حبه، إن اتحد العقد والعامل وانتفع الشجر بعمل الزراعة وتأخر عقدها عن المساقاة واتصل بها فإن أفرد كل بعقد، أو ساقاً واحداً، وزارع غيره، أو قدم المزارعة

(١) حواشي الشرواني (١٢١/٦)، مغني المحتاج (٣٣١/٢).

(٢) المزارعة: لغة: المعاملة على الأرض، ببعض ما يخرج منها، والمزارعة عمل مشروع للتعاون بين العامل وصاحب الأرض، ولقد عمل بها رسول الله ﷺ وعمل بها أصحابه من بعده. الإقناع للشرييني (٣٥٥/٢)، حواشي الشرواني (٢٧٧/٦).

(٣) المخابرة: هي كراء الأرض ببعض ما يخرج منها، وقال الشافعي: يجوز بالحنطة في الذمة، ولا يجوز إذا شرط أنه مما تنبت الأرض ويجوز بالطعام الذي لا يخرج منها كالعسل والسمن، الأم (٢٥/٤).

(٤) الإقناع للشرييني (٣٥٥/٢)، حواشي الشرواني (٢٧٧/٦)، روضة الطالبين (١٧١/٥)، فتح المعين (١٦٢/٣).

(٥) حواشي الشرواني (١١١/٦)، روضة الطالبين (١٥٥/٥).



أو فصل بينهما - بطلت المزارعة <sup>(١)</sup>.

ولا يضر تفصيل عوضهما: كساقيتك بكذا أو زارعتك بكذا، أو لا تفاوت قدره كنصف أحدهما وثالث الآخر ولو قال: عاملتك على هذا النخل، والبياض المتخلل بكذا - جاز؛ إذ المعاملة تعمهما ولا تصح المخابرة تبعاً للمساقاة، فإن جرت فالزرع والغرس، والبناء للعامل، وتلزمه أجرة الأرض، كما لو أفردت المخابرة، ولزرعه وغرسه وبنائه حكم العارية.

فرع: لو عطل العامل المقبوضة مدة فإن شرط البذر من المالك فلا شيء على العامل أو من العامل لزمه أجرة مثل التعطيل، أو منهما لزمه نصف أجرة الأرض. وإن عمل بعض العمل ثم رد الأرض ضاع عمله إن شرط البذر منه، وإن شرطاه من المالك لزمه للعامل أجرة مثل عمله، وإن شرط منهما لزم المالك نصف أجرة العمل ولزم العامل أجرة مثل نصف الأرض لمدة بقائها في يده <sup>(٢)</sup>.

### خاتمة

لو أعطى غيره دابته ليعمل عليها أو ليتعهدا وفوائدها بينهما بطل، أو ليعلفها بنصف درهما ففعل ضمن مالكة العلف وضمن العامل مصف درهما دون الدابة أو ليعلفها بنصفها فالنصف المشروط مقبوض ببيع فاسد <sup>(٣)</sup>.

(١) المهذب (٣٩٣/١).

(٢) روضة الطالبين (١٧١/٥).

(٣) مغني المحتاج (٢٧٤/٢).

## كتاب الإجارة<sup>(١)</sup>

وفيه بابان:

الأول: في أركانها وهي: المتعاقدان والصيغة والأجرة والمنفعة.

أما المتعاقدان: فشرطهما كالبيع.

وأما الصيغة: فهي الإيجاب: كأجرتك وأكريتك هذا.

وكذا أجرتك منفعته أو ملككها لا بعته.

والقبول فوراً: كقبلت أو أكريت، وموردها المنفعة لا العين<sup>(٢)</sup>.

وهي: إما إجارة عين: كالعقار وكـ "استأجرت هذا"، وكذا استأجرتك.

وإما إجارة ذمة: كأجرتك دابة صفتها كذا، أو ألزمت ذمتك خياطة هذا، وأسلمت

إليك درهماً في خياطته<sup>(٣)</sup>.

وأما الأجرة: فلها حكم الثمن في النوع الأول معينة كانت، أو موصوفة فتملك

بالعقد، ويستحق قبضها بتسليم العين المؤجرة، ونقدها المطلق إن صحت غالب نقد بلد

العقد، ولو مؤجلة، وحلت وقد تغير، وإن فسدت فنقد بلد إتلاف المنفعة، ولو أجر دابة

بعلفها، أو داراً بعمارتها أو بأجرة معلومة على أن يعمرها بها، أو لا يحسب ما أنفق من

الأجرة بطل العقد فإن فعل رجع بذلك<sup>(٤)</sup>.

وإن أطلق ثم أذن له في صرفها للعمارة، أو للعلف، وتبرع به المستأجر جاز، فإن

اختلفا في قدر الإنفاق صدق المستأجر بيمينه في المحتمل.

ولها في النوع الثاني حكم رأس السلم وإن لم تكن بلفظ السلم<sup>(٥)</sup>.

فرع: لو أجر حانوتاً على أن يعمره من ماله ويحسب من الأجرة، أو حماماً على

(١) الإجارة لغة: مشتقة من الأجر وهو العوض، ومنه سمي الثواب أجراً، والأجرة الكراء. وشرعاً:

عقد على المنافع بعوض، والمنافع قد تكون منفعة عين كسكن الدار، وقد تكون منفعة عمل وقد

تكون منفعة جهد مثل الخدم والعمال. إعانة الطالبين (٤/٢٧١)، الإقناع للشرييني (٢/٣٤٨).

(٢) الأم (٣/٣٥)، إعانة الطالبين (٤/٢٧١)، الإقناع للشرييني (٢/٣٤٨)، روضة الطالبين

(٥/١٧٣).

(٣) إعانة الطالبين (٢/٢٨٦)، الإقناع للشرييني (٢/٣٤٩)، روضة الطالبين (٥/١٧٤).

(٤) حواشي الشرواني (٦/١٢٧)، حاشية البجيرمي (٣/١٦٦).

(٥) نهاية الزين (١/٢٥٨).

أن مدة تعطله محسوبة على المستأجر بمعنى انحصار الأجرة في الباقي، أو على المؤجر بمعنى استيفاء مثلها بعد المدة فسدت؛ لجهل نهاية المدة، فإن علمت بعادة أو تقدير كتعطيل شهر كذا للعمارة بطل في تلك المدة وما بعدها وصح فيما اتصل بالعقد<sup>(١)</sup>.

فرع: يصح كون الأجرة طعاماً يسلم فيه وكونها منفعة كأجرتك داري هذه بمنفعة دارتك هاتين، أو عاوضتك منفعة هذه بمنفعة هذه.

وكونها من جنس نقد الحلبي المؤجر وإن تفرقا قبل القبض، لا كونها بعض ما عمل فيه كاستأجرتك لطحن برّ، أو لإرضاع عبد بريعه بعد الطحن أو الفطام. وتصح به في الحال، ثم إن اقتسماه حباً طحن المستأجر، وإن طحن الكل اقتسماه دقيقاً.

فرع: من عمل لغيره عملاً بلا معاقدة كقصارة ثوب أو صبغه بصبغ مالكة، فإن ذكر مقتضياً للأجرة: كأقصره وأنا أرضيك، فله أجره المثل.

وكذا أقصره بالأجرة إلا إن قال مجيباً له: لا أريدها، وإن لم يذكر مقتضياً فلا أجرة له، وإن اعتاد العمل بها فلو دفعها إليه المالك ظاناً لزومها حرم أخذها، أو عالماً عدم اللزوم ودفعها هدية - حلت، ولو قال: أقصره ولك درهم فهو جعالة<sup>(٢)</sup>.

ومن تحمّم بإذن المالك ولم يسم أجرة عليه، وإن ساءها لزمته، وهي: مقابلة لمنفعة الحمام، وسطل المالك، وإزاره وحفظه للثياب إن استحفظه بها لا للماء؛ لعدم ضبطه ولا يضمن فائت الثياب بلا تقصير كالأجير المشترك، وإن تحمّم بلا إذن لزمته أجرة المثل. وكذا راكب سفينة مثلاً، ولو أسرف للمتحمم في الماء أثم وضمن قيمته في زمنه شتاء أو صيفاً<sup>(٣)</sup>.

وأما المنفعة: فيشترط كونها مملوكة للمؤجر فلا يؤجر مستعير، ويؤجر المستأجر ولو من المؤجر بعد القبض لا قبله خلافاً للروضة. وكونها متقومة، فيصح إجارة الدار، وإن كانت بعيدة لا يمكن قبضها، إلا بعد مدة،

(١) حواشي الشرواني (١٢٨/٦).

(٢) حواشي الشرواني (٤١/٦)، مغني المحتاج (٢٩١/٢).

(٣) إعانة الطالبين (١١٩/٣)، حواشي الشرواني (١٨١/٦)، مغني المحتاج (٢٥٣/٢).

وإجارة المصحف والكتاب المباح ولو شعراً للمطالعة مثلاً<sup>(١)</sup>.

والقول المباح، وضرب الدف من غير امرأة وأمرد ولقصد أو حجم ولقلع سن صعب ألمها وزال به، وإجارة المسك والرياحين للشم والشجرة لظلها، أو للربط بها، والطير للأنس بصوته أو لونه، والبستان للنظر إليه، والحبل لنشر الثياب عليه، واللبن لسد الكوى، والحمام للتغوط والفيل للحمل، أو الركوب والتيس للمشي قبل الغنم، والهر لدفع الفأر، والشبكة والبازي للاصطياد<sup>(٢)</sup>.

وتبطل إجارة الكلب لنحو الصيد، والفحل للضراب، والتفاح للشم، وإن كثر خلافاً للشيخين، والدراهم والدنانير والطعام ولو لتزيين الحانوت، أو ليعاير به المكيال ويباح لكلمة بلا تعب فإن تعب بتردد، وكلام فله أجره مثل تعب<sup>(٣)</sup>.

وإجارة طبيب لكلمة تنبه على دواء انفرد بمعرفته، وصقل لإزالة عوج سيف بضربة، وتعليم قليل يحفظ بكرة أو مرتين وتلقين كلمة الشهادة وكونها لا تتضمن استيفاء عين قصداً، فتبطل إجارة بستان لثمرته وشاة للبنها مثلاً وشعة لإيقادها وبركة لسمكها. ويصح إيجارها لحبس الماء فيها؛ ليصطاد منه وبثر للاستقاء، وقناة للزراعة بمائها، وامرأة لا مهمة لإرضاع طفل دون الحضانة، أو معها؛ إذ مورد العقد هنا فعلها، واللبن تابع فإن استأجر للإرضاع وأطلق تناول اللبن وتوابعه كوضع الطفل في حجرها، وإلقائه نديها وعصره له بقدر الحاجة.

ولا يمنع المستلم الزوج من وطئها وقت فراغها، وكونها مقدورة التسليم حساً وشرعاً فتبطل إجارة مغصوب وأبق لعاجز عن قبضه، وعين أعمى للحراسة بالبصر، وجاهل لتعليم، وإن اتسعت المدة وحائض لكنس مسجد، أو لتعليم قرآن، وكافر لحج، أو عمرة، أو كتابة قرآن، وحررة مزوجة بغير إذن زوجها<sup>(٤)</sup>.

والاستئجار لتعليم التوراة والإنجيل والسحر أو الفحش أو للغناء أو لختان من لا يحتمله وإجارة أرض زرع للزراعة ولا ماء لها يوثق به، أو يغلب حصوله وقتها إلا إن قال

(١) روضة الطالبين (٥/٢٥٦).

(٢) الوسيط (٤/١٥٧)، روضة الطالبين (٥/١٧٧)، مغني المحتاج (٢/٣٣٥).

(٣) المجموع (٩/٢١٨).

(٤) إعانة الطالبين (٣/١١٤)، حاشية البجيرمي (٣/١٧١).

المالك: أنا أحصل لها ماء وأمكن، أو كانت قد رويت، وانحسر الماء عنها ولم يعتد عوده المانع لزرعها<sup>(١)</sup>.

وكذا قبل انحساره أول وقت الزراعة أو في أثنائه بما لا يؤثر فيه، إلا إن منع الماء رؤية الأرض لكدورته خلافاً للشيخين.

ولا إن قربت من نهر يغلب على الظن غرقها به، وحيث لا ماء لها فأجرت للسكنى، أو لجعلها زريبة، ونحو ذلك جاز، فإن حدث ماء لم يزرعها، وإن أجرت ولم يذكر زراعة ولا غيرها، ونفي الماء، أو لم ينفعه، وتعذر سوقه إليها؛ كونها على قلة جبل جاز<sup>(٢)</sup>.

وليس له بناء ولا غرس فيها وله زراعتها إن اتفق سقيها أو توقعه.

وفي هذا تصريح أنه: لا يجب بيان جنس المنفعة وسيأتي خلافه.

وكونها تحصل للمستأجر ولا يستأجر لحرام كالنياحة.

ويحرم أخذ الأجرة عليه وإعطاؤها وقد يباح الإعطاء دون الأخذ لضرورة كفك أسير وإعطاء شاعر لثلا يهجو، وظالم لدفع ظلمه وحاكم جائر ليحكم له بالحق، وتصح الإجارة لاستيفاء حد وقود ولنقل ميتة، وسلخها، ولنقل خمر ليراق<sup>(٣)</sup>.

وأما القرب فإن احتاجت للنية لم يصح الاستئجار لها إلا إن دخلتها النياحة: كالحج والعمرة، وتفرقه نحو: الزكاة وذبح نحو: الأضحية، والصيام عن الميت وإن لم يحتج للنية، فإن فرضت كفاية شائعاً أصالة: كالجهاد لم يستأجر له مسلم ولو عبداً، أو كعالم القضاء والتدريس وفي إعادته تردد أو غير شائع كتجهيز ميت وتعليم قرآن لمسلم، وكافر مرجو إسلامه جاز<sup>(٤)</sup>.

وإن تعين ذلك على الأجير ويصح لشعار غير واجب كالأذان والأجرة عليه بجميع صفاته<sup>(٥)</sup>.

(١) حواشي الشرواني (١٣٧/٦)، روضة الطالبين (١٨٤/٥)، مغني المحتاج (٣٣٧/٢).

(٢) روضة الطالبين (١٨٠/٥).

(٣) حواشي الشرواني (١٣٧/٦).

(٤) عن ابن عباس رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «إن أحق ما أخذتم عليه أجرأ كتاب الله».

أخرجه البخاري في كتاب الطب، باب الشروط في الرقية بفاتحة الكتاب رقم (٥٧٣٧).

(٥) الأم (١٢٨/٢)، إعانة الطالبين (١٧٧/٣)، الوسيط (١٦٦/٤)، نهاية الزين (١١/١).

وتبطل الإمامة ولو لنفل شرع جماعة كالتراويح.

وتصح الإجارة للقراءة على القبر مدة أو قدراً معلومين وينتفع الميت بنزول الرحمة عند القراءة وإن لم يذع بعدها<sup>(١)</sup>.

فرع: من أكرهه الإمام أو غيره على تجهيز ميت، فإن كان له تركة أو اتسع بيت المال فللمكره أجره مثله وإلا فلا شيء له.

وكونها معلومة عيناً لا أجره أحدهما وصفة لا إجارة ما لم يره وجنساً كما سيأتي. وقدراً: أما بالزمان فيعتبر بقاء العين فيه غالباً على ما يليق بها فيؤجر الثوب سنة والذابة عشر سنين، والعبد ثلاثين سنة، والأرض ولو وقفاً مائة سنة، وأكثر.

وتوزع الأجرة على قيمة منافع السنين، فإن زاد على الجائز بطلت في الزائد فقط<sup>(٢)</sup>. ولو قال: أجرتك شهراً، وأطلق فابتدأه من العقد، وإن لم يقل من الآن أو شهراً من هذه السنة والباقي شهر فقط صح أو أكثر فلا.

وكذا: أجزت كل شهر بدرهم، أو كل شهر من السنة بدرهم، أو سنة من الآن إلا شهراً ولم يعينه، أو اكترى دابة ليركبها إلى موضع ويشترى منه حنطة، ويحملها إلى بلد العقد، فقد يتعذر الشراء في الحال أو اكترها شهراً ليقتضي عليها الحقوق ويشيع الجائز ولو قال: أجرتك هذه السنة كل شهر بكذا صح وإن تفاوتت أقساطها أو أجزت هذه الشهر بدرهم وما زاد بحسابه صح في الأول<sup>(٣)</sup>.

ولو قال: أجرتك إلى سنة، وأطلق: فكأجرتك سنة، أو أجرتك السنة، أو إلى السنة اقتضى باقيها، وإن قل أو نصف السنة فنصف باقيها، أو من أول النهار إلى عيشة بطل لجهالة الغاية، ومطلق الشهر، والسنة للعربية فإن قيد بغيره اعتبر<sup>(٤)</sup>.

فرع: زمن الطهارة والمكتوبة ولو جمعة مع الخطبة والراتبة مستثنى كزمن قضاء الحاجة والأكل.

وكذا سبت اليهودي إن اعتيد تركه، وأيام الجمع؛ لتعليم القرآن، فإن شرط إدخال

(١) إعانة الطالبين (١١٣/٣)، حواشي الشرواني (١٥٧/٦).

(٢) روضة الطالبين (١٩٦/٥).

(٣) التنبيه (١٢٣/١)، روضة الطالبين (١٩٦/٥).

(٤) روضة الطالبين (١٩٦/٥).

زمن قضاء الحاجة، وجهل حال الأجير فيها بطل.

ولو أراد إعادة الصلاة لحدته فيها مكن مرة فقط، ونقص من أجرته بقدره، ولو استعمل العبد المؤجر وقت الصلاة لم يلزمه زيادة أجره، فإن نقص لاتصال العمل وجب أرشه (١).

فرع: الإجارة لزمن مستقبل إن كانت عينية: كأجرتك هذا سنة من الغد لم يصح (٢).

ومنه إجارة جحش لا يركب الآن نعم!.

ويجوز أن يوجد عيناً سنة ثم يؤجرها هو أو وارثه أو المشتري منه سنة أخرى قبل انقضاء الأولى من المستأجر لا من غيره.

وإن انفسخت في الأولى، فيبغى أن لا يؤثر، وأن يؤجر المستأجر لآخر، ثم يؤجرها المالك سنة أخرى من الآخر، لا من المستأجر الأول، وأن يستأجر اثنان دابة إلى موضع معاقبة بينهما، ويستحقان الركوب حالاً، وتؤخر نوبة أحدهما لضرورة القسمة، ثم إن لم تكن للعقبة عادة منضبطة وجب بيانها، وإن انضبطت بزمن كيوم ويوم، أو بمسافة كفرسخ اتبعت (٣).

وليس لأحدهما جعل نوبة الركوب يومين مثلاً لأنهما يضرا الدابة، ولا أن يركب أحدهما نهراً فقط أو عكسه، وإذا تقاسما بالزمان لم يحسب على ذي النوبة زمن نزوله لاستراحة، أو لعلف الدابة فيستوفيه من الغد (٤).

ولو تنازعا فيمن يبدأ أقرع، ومن أجر دابته معاقبة بينه وبين آخر، فإن قال: ليركب المالك ثم الآخر لم يصح، وإن أبى بالواو فهي من صور العقب.

وإن استأجر اثنان دابة لا تحملها، وأطلقا حمل على التعاقب، وإلا ركبا مجتمعين (٥).

ومن اكترى دابة إلى نصف المسافة، أو نصف الدابة كل المسافة صح شائعاً وتقاسما.

(١) روضة الطالبين (١٨٩/٥).

(٢) شرح زيد ابن رسلان (٢٢٤/١).

(٣) نهاية الزين (٢٥٨/١).

(٤) روضة الطالبين (٢٢٣/٥).

(٥) مغني المحتاج (٣٣٩/٢).

وإن كانت ذمة: كألزمت ذمتك حملي إلى مكة من الغد جاز، فلو أراد المؤجر التقديم على الوقت فكتعجيل السلم فيه.

وإن أطلق فهي حالة أما بالعمل: كاستأجرتك لخياطة هذا <sup>(١)</sup>.

وقد يتعين التقدير بالزمان وذلك في العقار، والتطيين والتخصيص، والإرضاع وتعليم الحرفة، والرعي والحراسة، وتملك المباح والمداواة، فإن شفي في أثناءه، انفسخ في الباقي. وقد تتعين بالعمل كالحج والعمرة، وقد يمكنهما كاستئجار عين آدمي أو دابة ليعمل كذا شهراً، أو ليحيط له هذا الثوب، وكاستئجار عين دابة، ليرتد عليها في حوائجه اليوم، أو ليركبها إلى موضع كذا فبأيهما قدر جاز، فإن جمعهما: كاستأجرتك لخياطة هذا بياض النهار بطلت <sup>(٢)</sup>.

### فصل فيما يستأجر الآدمي

يستأجر الآدمي لأمر: كالخياطة فإن كانت ذمية قال: ألزمت ذمتك خياطة هذا فإن أطلق وقال: ألزمت ذمتك الخياطة يوماً بطل.

وإن كانت عينية قال: استأجرتك لتخيط لي هذا.

وكذا لتخيط لي يوماً إن بين جنس ثوب، وأنه يخيطة قميصاً، أو قباء، أو سروالاً وطوله، وعرضه، ونوع خياطة من رومية، أو فارسية، إلا إن اطرده العرف بنوع فيحمل الإطلاق عليه <sup>(٣)</sup>.

ولو قال: إن خطته رومياً، أو اليوم فلك درهم، أو فارسياً، أو غداً فلك نصف درهم - بطل <sup>(٤)</sup>.

وإن خاطه كيف كان فله أجرة مثله، وكالناسخة فإن قدر بالزمان فذاك، أو العمل بين عدد الورق، وقطعه، وحاشيته، وأسطر الصفح لا عدد الحروف والكلمات.

فرع: يتبع في حبر النساخ، وقلمه، وخيط الخياطة، وإبرته، وصبغ الصباغ ودرور الكحال ومروده وطلع التلقيح ونحوها العرف فإن اختلفت وجب البيان فإن لم يكن

(١) مغني المحتاج (٢/٣٦١).

(٢) روضة الطالبين (٥/٢٠٣)، حواشي الشرواني (٦/١٤٩).

(٣) حواشي الشرواني (٦/١٢٤)، روضة الطالبين (٥/٢٢١).

(٤) روضة الطالبين (٥/١٧٥)، مغني المحتاج (٢/٣٤٠).



عرف أو اختلف فشرطه بلا تقدير مفسد<sup>(١)</sup>.

فرع: إذا جعل الصبغ على الصباغ فصبغه بصبغ نجس فإن تعذرت إزالة عينه فلا أجر له، ويغرم الأرض، وإن أمكن إزالة عينة دون لونه استحقتها.

فرع: لو استأجر لكتابة صك فكتبه غلطاً، أو بلغه أخرى، أو غير الناسخ ترتيب الكتاب المنسوخ بحيث يتعذر البناء عليه سقطت أجرته، وضمن نقص الورق<sup>(٢)</sup>.

وكتعليم القرآن فيقدر بالعمل مع التعيين كسورة كذا، أو بالزمان كشهر. ولا يشترط اختبار حفظ المتعلم سرعة، أو ضدها، ولا تعيين قراءة شيخ فيتعين غالب قراءة البلد، فإن عينت شيخ تعينت، فإن أقرأه غيرها فمتبرع ويلزمه تعليم ما التزمه. ولو كان يتعلم الشيء بعد الشيء، ثم ينسى لزم الأجير إعادة تعليمه إن جرى به عرف غالب، وإلا فلا<sup>(٣)</sup>.

وكالخدمة ولو والداً من ولده، ثم إن أطلقت حملت على العرف في الأجير والمستأجر. فإن استؤجرت أمة سلمت نهائياً وليلاً إلى وقت النوم المعتاد، أو استؤجر آدمي للقيام على ضيعة، أو مريض قام ليلاً ونهاراً: كالعادة، أو للحراسة فبالليل فقط أو للخبز ولا عُرف بين وأنه أرغفة أو أقراص وغلظ الأرغفة ورقتها، أو وهناك عُرف حمل عليه ويبين أنه في فرن، أو تنور، وعلى الأجير إخراج الخبز من التنور بعد نضجه المعتاد<sup>(٤)</sup>.

وآلة الخبز على الأجير في الذمة، وإلا فعلى المستأجر، والخطب هنا كالخبز في الوراق وكتعليم حرفة مباحة ولا يصح الاستبضاع: كأن يلزم ذمته صنعه مالا ينضبط، كحق سواء كانت الآلة للطالب أو المطلوب، فإن حضرت واستأجره عليه جاز، ثم إن كانت للعامل فبيع وإجارة، ولا يصح الإجارة قبل البيع، ويفسد إن شرطت فيه. وكالإرضاع فيشترك رؤية الرضيع موضع الإرضاع من بيتها، أو بيت المستأجر، والرضاع حق للرضيع، فلو مات الأب في المدة فاز بها الرضيع<sup>(٥)</sup>.

(١) نهاية الزين (١/١٦٥).

(٢) مغني المحتاج (٢/٢٣٦١).

(٣) إعانة الطالبين (٣/١١٢)، مغني المحتاج (٢/٣٤١).

(٤) حواشي الشرواني (٦/٣٨٣).

(٥) شرح زيد ابن رسلان (١/٢٢٦)، مغني المحتاج (٢/٣٤٥).

وكالحضانة وهي حفظ المحضون، وتعهده بغسل رأسه، وبدنه، وثوبه وتطهيره ودهنه وكحلّه، وإضجاعه في مهده وربطه، وتحريكه لينام، والدهن على أبيه، فإن جرى عرف بخلافه فوجهان<sup>(١)</sup>.

فرع: لا يتبع الرضاع الحضانة ولا عكسه فإن استأجر لهما فكلهما مقصود.  
 فرع: على المرضعة أكل ما يدرها وشربه، وللمستأجر إلزامها به، ومنعها مما يضر باللبن، وكالحفر وضرب اللبن والبناء، فإن قدر بالزمان عمل إلى انتهائه أو بالعمل، وجب بيان طول الحفر وعرضه وعمقه ورؤية الأجير الأرض<sup>(٢)</sup>.

ولا يلزمه إخراج ما انهار من التراب من الجوانب، بل شرطه مفسد للعقد، ولا رد التراب على الميت وإذا حفر البعض فعرض في الأثناء صلاية لزمه الإتمام<sup>(٣)</sup>.  
 فإن لم يعمل فيها المعمول، أو نبع ماء البئر، وتعذر الحفر انفسخ في الباقي، لا في ما عمل بل يتخير المستأجر.

فإن فسخ للعامل أجره مثل ما عمل، فيوزع المسمى على المحفور، والباقي منسوباً إلى أجره المثل في الكل، فلو استأجره لحفر عشرة أذرع بثلاثين درهماً فحفر خمسة أزرع، وفرضت أجره المحفور خمسة دراهم، وأجرة الباقي خمسة عشر جمعاً، وجعل كل خمسة سهماً، والسهم أربعة، ثم يقسم الثلاثون المسماه على الأربعة، فالسهم سبعة ونصف وهو حصة الخمسة المحفورة، ويبين في اللبن العدد وحيث لا عرف طول القالب وعرضه، وسكه، والموضع الذي يضرب فيه، والبئر الذي يضرب بمائها وليس على الأجير نصبه ليجف، بل له الأجرة، وإن تلف بمطر مثلاً، ولا إخراج له من الآتون إذا استؤجر لطبخه ويبين في البناء موضعه وطوله وعرضه وسكه إن قدر بالعمل والآلة مطلقاً<sup>(٤)</sup>.

فرع: إذا كمل البناء فانهدم فوراً فإن قال الخبراء: أنه لخلل في الصنعة ضمن أو في الآلة فلا<sup>(٥)</sup>.

(١) مغني المحتاج (٣٤٥/٢)، حواشي الشرواني (١٣٠/٦).

(٢) حواشي الشرواني (١٦١/٦).

(٣) روضة الطالبين (١٩٣/٥).

(٤) روضة الطالبين (١٩٢/٥)، مغني المحتاج (٣٤٥/٢).

(٥) إعانة الطالبين (٨٣/٣)، روضة الطالبين (٢١٠/٥).

ومن استؤجر لإقامة دار مائلة فلم يعقلها كما تقتضيه الصنعة، وذهب ليحضر الآلة فوقعت على بيت ضمنه الأجير، وكالجزاذا وللعمل في بئر أو معدن فلو سقط من الشجرة، أو انهار عليها المعدن، أو البئر فمات هدر.

ولرعي الماشية، ثم إن كانت معينة فظاهر، وإن ألزم ذمته رعي القطيع وجب ذكر جنسه لإعداده البقاء بالعرف، وهو من الغنم مائة تقريباً، ويلزمه رعي نتاجه الحادث، وله أن يرعى دواب غير المستأجر معها إن لم يقع خلل في رعيها، ويستحق كل المسمى أو ليخرج إلى السلطان ويسعى في نفعه إن عين البلد والمدة، وله استعمال فيما مشقته مثله وكاستئجاره لبيع متاع لا من معين، أو بشراء موصوف لا معين، أو لتذهب إلى بلد كذا ويبيعها فيه، فإن قال له، إذا قل العلف في الطريق فيعها بكذا فقل العلف وأمكنه بيعها بما قدر فتركه ومضي بها ضمنها وله أجره ما تقدم على وقت البيع فقط.

أو لحمل رق إلى موضع، فإن كان وقت وحل فزلق وتخرق الزق وانصب ما فيه لم يضمن، وكذا لو سقط الزق من ظهره إن أثبتته بالحبال وإلا ضمن.

أو لحمل قدر إلى موضع، فإن حمله على دابة فسقط وانكسر فلا ضمان عليه، ولا أجره له<sup>(١)</sup>.

أو لحمل حطب إلى داره وأطلق لم يلزمه اطلاعه السقف، وهل يلزمه إدخاله الدار والباب ضيق أو تفسد الإجارة؟! قولان<sup>(٢)</sup>.

أو لغسل ثياب فأجرة من يحملها إلى الأجير عليه إلا إن شرط خلافه، أو لقطع شجرة فلا أجره لذهابه إليها، أو لتملك مباح كالاصطياد فيجب ذكر جنس الجارح وتعيينه أولى، فإن لم يعينه وصفه بالتعلم، وذكر جنس الصيد، فإن أرسله على جنس غيره، وكان أشد من المعين سار متعدياً فيضمن الجارح.

ولو فسدت الإجارة للمباح، فإن لم يقصد الأجير نفسه بما أخذه فهو للمستأجر وعليه أجره مثله<sup>(٣)</sup>.

(١) حاشية البجيرمي (١١٣/٣).

(٢) حواشي الشرواني (١٨١/٣)، حاشية البجيرمي (١٨١/٣)، روضة الطالبين (٢٦٠/٥).

(٣) روضة الطالبين (٢٦٠/٥).

## فصل في إجارة العقار

فإطلاق إجارة الدار أو البيت جائز؛ إذ نفعها الغالب السكني ووضع المتاع وضررها واحد<sup>(١)</sup>.

ولا يشترط في الإجارة للسكني ذكر عدد الساكنين من رجال ونساء وصبيان، ثم للمستأجر إسكان من جرت العادة به معه، ووضع متاعه، بها وإن جلب العار لا طرح تراب ورماد في أصل حائط، ولا ربط الدابة فيها. وعلى المؤجر تسليم مفتاح منقول لغلط مثبت ويد المستأجر عليه أمانة، فإن ضاع لم يلزم المالك إبداله فيخير المستأجر إن لم يبدله<sup>(٢)</sup>.

ويشترط في إجارة الحمام رؤية بيوته، والبئر الذي يستقي منها، وموضع الإيقاد والوقود ورؤية الممكن من وجهي الدست رؤية منتفع الماء ومطرح الرماد ولا يدخل في إجارته وبيعه الوقود والأزر والآنية<sup>(٣)</sup>.

فرع: على المؤجر تنقية حش الدار وبالوعاتا ومستنقع الحمام ابتداء وعلى المستأجر التفريغ دواماً فقط، فإن تعذر نفعه لم يفسخ وعليه دواماً وانتهاء تنظيف الدار من كناسة حادثة بفعله، والآتون من الرماد، وكشح ثلج عن عرّصتها حكم الكنس، وعن سطحها حكم العمارة<sup>(٤)</sup>.

فرع: لو استأجر حانوتاً وأطلق فله الانتفاع بسقفه، وبسطحه فيمنع المالك أن يبنى عليه حانوتاً إن نقص انتفاعه، فإن بني وانتفع المستأجر بالسطح الحادث، أو بالجدار عليه لزمته إجارته، ولو أجره سفل حانوت دون غيره لم يمنعه البناء عليه، وإطلاق إجارة الأرض كاف إن صلحت لجهة فقط، أو غلب استعمالها فيها، وإلا وجب بيان ما أوجرت له من زرع أو غرس، وبناء مثلاً.

ويشترط بيان طول البناء وعرضه وموضعه لا ارتفاعه، وإذا أطلق الزراعة زرع ما شاء، وكذا في البناء والغراس وإن قال: أجرْتُكها لتنتفع منها بما شئت جاز، وفعل ما

(١) مغني المحتاج (٢/٣٥٠).

(٢) روضة الطالبين (٥/٢١١).

(٣) روضة الطالبين (٥/٢٥٧).

(٤) إعانة الطالبين (٣/١١٥)، فتح المعين (٣/١١٥)، نهاية الزين (١/٢٥٩).

شاء، أو لغير البناء والغراس جاز، وله زراعتها إن أمكن، أو أجر ثكها إن شئت فازرعها وإن شئت فأغرسها صح، وتخير بينهما لا لتزرع أو تغرس، وإن زاد ما شئت إلا إن أراد التخيير بينهما ولا ليزرعها ويغرسها، أو فازرعها واغرسها ولم يبين القدر، ولا لتزرع نصفاً وتغرس نصفاً ولم يبين المزروع والمغروس إلا إن قال: لتزرع أي النصفين شئت وتغرس الآخر<sup>(١)</sup>.

فرع: لا يجوز إجارة الأرض لدفن الميت لحزمة نيشه قبل بلائه وجهالة وقت البلاء.

فرع: لا يدخل شرب أرض أجرة للزراعة إلا بشرط أو عرف، فإن اضطرب العرف أو استثنى الشرب لم تصح الإجارة إلا إذا وجد غيره.

### فصل في إجارة الدواب

وإجارتها: إما للركوب فيشترط معرفة المؤجر للراكب بالرؤية، ثم إن لم يكن للمستأجر ما يركب عليه من سرج ونحوه، وجعلناه على المؤجر أركبه على ما يليق بالدابة من ذلك ولا حاجة لذكره، وإن كان ذلك للمستأجر اشترط أن يعرفه المؤجر برؤيته مع امتحانه باليد، أو بوصفه سعة وضيقاً، مع وزنه إن تفاوت عادة<sup>(٢)</sup>.

ولا بد في نحو المحمل من الوطاء وهو: ما يفرش ليجلس عليه، فيشترط معرفته رؤية أو وصفاً أو لفظاً والعطاء قد يكون وقد لا يكون، فإن شرط وجبت معرفته كالوطاء فإن كان فيه عرف مطرد كفى.

وكذا ظرف المحمل من لبد أو آدم وللراكب بالشرط لا دونه حمل الزاد والمعاليق كالقدر والإداوة، فيشترط أن يعرفها المؤجر برؤية أو بوصف ووزن، وله إبدال الزاد إن لم يشترط عدم الإبدال، وإن لم يخف غلاه أو لم ينفذ، ومن استأجر دابة إجارة عين اشترط أن يراها كالبيع، أو إجارة ذمة وجب ذكر جنسها ونوعها مع الذكورة والأنوثة وصفة سيرها.

فرع: على مؤجر دابة معينة أو موصوفة للركوب ما تحتاجه كإكاف وبرذعة وحزام وتغر وبره فحطام ولجام: نعم ! إن قال: أجزتكم هذه الدابة العارية لم يلزمه، وإن شرط

(١) حاشية البجيرمي (١٧٢/٣)، حواشي الشرواني (١٤١/٦)، فتح المعين (١١٦/٣).

(٢) حواشي الشرواني (١٥٢/٦)، روضة الطالبين (٢٠١/٥)، مغني المحتاج (٢٤٣/٢).

ذلك على المستأجر جاز، ويتبع في سرج الغرس العرف، وعلى المستأجر المحمل والوطء الغطاء ومال يشد به المحمل على البعير أحد المحملين إلى الآخر، وعلى المؤجر في الذمة شد المحمل على البعير وحطه، وشد أحد المحملين بالآخر على الأرض ووعاء المحمول، ورفع، وحطه في المنازل، وعليه في إجارة العين التخلية فقط وعلى المستأجر حفظها بحكم الوديعة<sup>(١)</sup>.

**فرع:** على ملتزم الركوب مؤنة الدليل، والبدرقة، وسائق الدابة، وقائدها، وإعانة الراكب على الركوب، والنزول بإناخة البعير للمرأة والعاجز، ولا تجب الإناخة للقوي فإن احتاج إعانته لزمته، فإن كان على البعير من يستمسك به إذا ركب فذاك، وإلا شبك له أصابعه ليرقى لها، ويركب، وعليه تقريب الدابة من مرتفع، وانتظار الراكب إذا نزل لقضاء الحاجة، والوضوء، وصلاة الفرض، لا لنافلة، وأكل وشرب.

ولا يلزم الراكب قصر الصلاة ولا جمعها ولا تأخيرها عن أول وقت، ولا مبالغة تخفيفها، بل يخففها تامة، ولا يلزمه الاقتصار على أقصر سورة، وليس له الإطالة فإن اعتادها فللمؤجر الفسخ، وكذا لو كان عسر الركوب أن يبدل غيره<sup>(٢)</sup>.

**فرع:** لو اختلف المؤجر والراكب في شد الرحل أيجعل مكبواً، أو مستلقياً أو في كيفية جلوس الراكب؟ ! اعتبر الوسط وليس له النوم عليها إلا في وقته المعتاد.

**فرع:** يجب النزول عن الدابة والمشى لإراحتها ولعقبة صعبة بالشرط بالعادة فإن أطلق فوجهان، وينبغي وجوبه على الرجل القوي للعقبة الصعبة دون الإراحة<sup>(٣)</sup>.

**فرع:** على المؤجر للركوب إلى بلد ليصال المستأجر عُمرانها لا منزلها، إلا إن صغرت البلد، ورجوعه بها كالسفر بالوديعة، فإن شرطه فسد العقد.

ولو اكرى الحاج دابةً إلى مكة لم يتم الحج عليها، وإن اكرهاها للحج ركب إلى منى، ثم عرفة، ثم مزدلفة، ثم منى، ثم مكة للإضافة، ويتجه: أن الركوب في عوده إلى منى للرمي، والمبيت، وليس لأحدهما فراق الرفقة إلا برضى الآخر، أما للحمل فيشترط معرفته للمحمول برؤيته إن حضر، ولا حائل، أو مع حائل بامتحانه باليد، وإن غاب عرف قدره

(١) مغني المحتاج (٢/٣٥٥).

(٢) روضة الطالبين (٥/٢٢٠)، مغني المحتاج (٢/٣٤٨).

(٣) روضة الطالبين (٥/٢٢٢)، مغني المحتاج (٢/٣٤٨)، حاشية البجيرمي (٣/١٨٠).

كيلاً أو وزناً، وتقديره المكيل بالوزن أولى.

ويعتبر ذكر جنسه إن قدر بالكيل كمائة قفيز وإن قال: مما شئت لا إن قدر بالوزن كمائة رطل وإن زاد مما شئت، وهو رضي بأضر جنس، ويحسب الظرف من المائة، فلا يحتاج إلى معرفته كقوله: مائة رطل، حنطة بظرفها فإن قال: مائة رطل أو مائة قفيز حنطة لم يكن الظرف معها فليعرف برؤية، أو وصف إن اختلف، فإن قال: أجزّثكها لتحملها ما شئت، أو مائة صاع مما شئت بطل<sup>(١)</sup>.

فسرع: لو قال استأجرتك لتحمل صاع من هذه الصبرة بدرهم على أن تحمل منها كل صاع بدرهم، أو على أن ما زاد بحسابه، أو لتحمل كل صاع بدرهم لم - يصح، أو تحملها كل صاع منها بدرهم لم يصح، أو تحملها وهي عشرة كل صاع بكذا، فإن زاد فبحسابه صح في العشرة فقط، وتقسط الأجرة في حمل الصبرة على صيعانها بقسط الثمن عليها في البيع.

فسرع: لمستأجر الدابة منع المؤجر من حمل شيء عليها<sup>(٢)</sup>.

فسرع: يجب في إيجاري العين والذمة للركوب أو الحمل ذكر جهة السفر، وقدر كل منزل على وجه تحمله الدابة بلا ضرر إن لم يكن منازل معتادة، أو اختلفت، وإلا حمل العقد عليها، فإن زاد في مرحلة أو نقصا لم يجبر من ثالثها<sup>(٣)</sup>.

ولو طلب أحدهما ذلك، فإن كان خوف، وغالب الظن الضرر به أجيب، أو لخصب فلا، ويتبع في وقت السير من ليل أو نهار الشرط، ثم العرف، وكذا في المنزل في القرى والصحراء، وفي سلوك أحد طريقي مقصده فإن اعتيد سلوكهما وجب البيان، وإلا فسد العقد، ولو كان في الطريق نهر كبير اقتضي عبوره في المقبرة المعهودة فإن تعددت والكل معهود - وجب التعيين<sup>(٤)</sup>.

فسرع: لا يجب في إجارة الذمة للحمل ذكر جنس الدابة وصفتها، وله الحمل على ظهر آدمي إلا للزجاج ونحوه.

(١) روضة الطالبين (٥/٢٢٢).

(٢) فتح المعين (٣/١٢٢).

(٣) حواشي الشرواني (٦/١٥٤).

(٤) حواشي الشرواني (٦/١٥٤).

وكذا لو كان في الطريق وحل، أو طين لأن الضعيفة تسقط بذلك دون القوية (١).

وأما لسقي الأرض بإدارة دولا ب أو بالدلو من بئر، فإن كانت الإجارة عينية فتعين الدابة كما في الركوب والحمل، أو ذمية لم يجب بيانها، ولا معرفة جنسها، وعلى التقديرين يشترط معرفة المؤجر الدولا ب، والدلو وموضع البئر وعمقها، رؤية أو وصفاً إن كان يضبطها وتقديراً بالزمان كلتسقي بهذا الدلو من هذا البئر اليوم أو بالعمل كـ "لتسقي خمسين دلواً من هذا البئر بهذا الدلو"، ويمتنع التقدير بالأرض كـ "لتسقي هذا الجريب".

وأما للحرث فيشترط معرفة المؤجر الأرض رؤية، أو وصفاً كسهيلة أو جبلية صلبة أو رخوة، ويبين منتهى عرضه من حرثها، وتقديرها بالزمان كاستأجرتك لتحرث لي في هذه الأرض هذا اليوم أو بالعمل كـ "لتحرث هذه القطعة" (٢).

وتجب معرفة الدابة في العينية، وكذا في الذمية إن قدر بزم، لا بالأرض المحروثة (٣).  
وأما للدياسة وفي الدياسة، والطحن معرفة جنس ما يداس ويطحن وفي اشتراط معرفة الدابة ما في الحرث لزراع، أو طين، أو لطحن فتجب معرفة جنسه، وتقدير بزم أو زرع مثلاً، ويأتي في معرفة الدابة ما في الحراث (٤).

### فصل إجارة الأرض مدة للزراعة

إذا استأجر أرضاً للزراعة مدة، فإن عين المزروع، وكان يدرك في تلك المدة فمضت قبل إدراكه، فإن كان عدم إدراكه لتقصير المستأجر بأن آخر الزراعة، أو زرع أبطأ من المعين، أو زرعها ثانياً بدلاً عما أكله الجراد قلع مجاناً وسوى الحفر، ولا قلع قبل الانقضاء، وللمؤجر إبقاؤه بإعارة، أو إجارة (٥).

ولو سكت إلى الإدراك فله أجرة المثل لما زاد على المدة وله منعه من زرع الإبطاء

(١) مغني المحتاج (٣/٤٣).

(٢) روضة الطالبين (٥/٢٠٦).

(٣) روضة الطالبين (٥/٢٠٦)، الوسيط (٤/١٧٢).

(٤) روضة الطالبين (٥/٢٠٦)، الوسيط (٤/١٧٢).

(٥) المهذب (١/٣٩٥)، حواشي الشرواني (٦/١٣٣)، روضة الطالبين (٥/٢١٢)، شرح زيد ابن

رسلان (١/٢٢٥).



مطلقاً لا من المعين أو مثله إن ضاق الوقت فقد يريد التفصيل.

وإن كان عدم إدراكه لعذر حر، أو برد، أو مطر، أو أكل جراد رؤوسه فبنت ثانياً بقي بأجرة، أو مجاناً إلى الإدراك.

وإن كان لا يدرك في المدة بأن أستأجر الحنطة شهرين فإن شرطاً القلع بعدها صحت الإجارة أو الإبقاء فلا، ويمنع من الزراعة، فلو زرع لم يقلع مجاناً للإذن، ويلزمه أجرة المثل لجميع المدة (١).

ولو لم يشترطاً قلعاً ولا إبقاء صح العقد، وبقي بعد المدة بأجرة المثل. ولو لم يعين المزروع فليزرع ما يدرك في المدة، فإن تأخر إدراكه لتقصير أو غيره فكالمعين فيما مر، وللمالك منعه زرع مالا يدرك فيها، فإن خالف لم يقلع إلى انقضائها (٢).

فرع: إذا أجر أرضاً لزرع جنس زرع ومثله ودونه ضرراً لا فوقه ضرراً كحنطة فوق الشعير والذرة والأرز فوقهما، فلو نهاه عن غير المعين كأجرتك لزرع الحنطة دون غيرها فسد العقد.

وكذا إذا أجره شيئاً بشرط أن لا يستوفى إلا بنفسه، ولو تعدى فزرع الذرة بدلاً عن الحنطة لم يضمن الأرض، ثم إن تخاصماً بعد المدة والحصد تخير المؤجر بين المسمى وأرض النقص الزائد بالذرة على ضرر الحنطة، وبين أن يفسخ ويأخذ أجرة المثل للذرة فإن اختار الأول، وأجرة المثل للحنطة خسون وللذرة سبعون والمسمى أربعون مثلاً فالتفاوت بين الآخرين عشرون (٣).

وإن تخاصماً قبل المدة والحصد لزمه القلع، ثم إن أمكن المستأجر زرع الحنطة في بقية المدة زرعها وإلا فلا، ويلزمه أجرة كل المدة، ثم إن لم يمض على بقاء الذرة مدة تتأثر بها الأرض فذاك، وإلا تخير المؤجر بين أجرة المثل، وقسطها من المسمى مع الأرض ويجري التخيير في كل مالا يتميز فيه المستحق عما زاد: كأن استأجر للسكنى فأسكنها نحو حداد، أو دابة، أو غرفة، لا أرضاً ليحملها أو ليضع فيها قدراً من القطن فحمل أو

(١) روضة الطالبين (٢١٤/٥).

(٢) الوسيط (٣٧٣/٣).

(٣) روضة الطالبين (٢١٧/٥)، مغني المحتاج (٢٦٩/٢).

وضع قدره حديداً فإن تميز كأن استأجر لحمل أو وضع خمسين فجعلها مائة، أو إلى موضع فجاوزه تعين للزائد أجرة المثل، ولو تعدّ فغرس أو بنى بدلاً عن الزرع فعليه أجرة المثل<sup>(١)</sup>.

فرع: إذا حصد المستأجر زرعه المأذون فيه بعد المدة لزمه قلع أصوله من الأرض<sup>(٢)</sup>.

### فصل إجارة الأرض للبناء وغيره

إذا استأجر للبناء أو الغراس أرضاً مملوكة من واحد، فإن شرط القلع بعد المدة صحت، ولزمه القلع بعدها مجاناً<sup>(٣)</sup>.

وإن شرط الإبقاء أو أطلق صحت، وإذا أنقصت المدة: فإن أمكن القلع بلا نقص فعل وإلا فإن اختاره المستأجر قلع، وعليه الأرض والتسوية للأرض، وإلا لم يقلع مجاناً بل يتخير المؤجر بين القلع بأرض والتملك بقيمة ولو بعد قوله أسقطت حقي منهما، ومؤنة القلع على المستأجر، وإن امتنع المستأجر مما اختاره المؤجر قلع مجاناً. وإن استأجرها من اثنين فانقضت مدة أحدهما، أو استأجر شريكه حصة شريكه فيها فانقضت المدة تعين الإبقاء بالأجرة.

ولو وقف المستأجر البناء أو الغراس تعدت بملكه وللمؤجر إلزام الواقف القلع إن بذل الأرض وينقل المقلوع إلى أرض أخرى وفقاً على سبيله.

وإن كانت الأرض موقوفة فأراد الناظر بعد المدة القلع وغرم الأرض من مال الوقف ولم يقضه شرط الواقف أو التملك للإبقاء وكان يتغير به مقصود الوقف من بقاء الأرض مكشوفة - لم يجوز.

فرع: الإجارة الفاسدة كالصحيحة في التخيير، ومنع القلع مجاناً.

### فصل حكم استيفاء المنافع

للمستأجر الاستيفاء بنفسه وبمثله فيركبه الدابة، ويلبسه الثوب، ويسكنه الدار، ويمتنع بأشر منه كالحداد إلا إذا قال: لتسكنها أنت أو من شئت ولا يركب بدلاً عن الحمل

(١) روضة الطالبين (٢١٧/٥).

(٢) روضة الطالبين (٢١٨/٥).

(٣) روضة الطالبين (٢١٤/٥).

وعكسه، وله إبدال الثوب، والطفل المعين للخياطة، أو الرضاع أو التعليم، أو البهائم المعينة للرعي بمثلها والصوف والوبر بالقطن وعكسه، والرصاص والنحاس بالحديد وعكسه، لا بالقطن وعكسه.

ولا التبر بالحديد والنحاس والرصاص وله إبدال جهة السفر بالدابة بمثلها مسافة وخشونة وخوفاً ونحو ذلك، ويمتنع إبدال المستوفي منه كدار ودابة عينت في العقد وكذا عما في الذمة بلا تراض<sup>(١)</sup>.

### فصل استئجار الملابس

إذا استأجر ثوباً للبس أيام معلومة وأطلق دخلت الليالي فله ليبسه ليلاً ونهاراً، والنوم فيه نهاراً فقط ساعة أو ساعتين إلا الفوقاني، بل يلزمه نوعه في الخلوة وإنما يلبسه وقت التجميل إذا خرج إلى الناس، أو دخلوا عليه، وله الارتداء بالإزار، وكذا بالرداء والقميص لا الاتزار بهما.

ولو استأجر الثوب ليلبسه يوماً فمن وقته إلى مثله من الغد، أو يوماً كاملاً فمن الفجر إلى الغروب، أو نهار يوم فهل هو من طلوع الفجر أو الشمس إلى الغروب؟ ! وجهان<sup>(٢)</sup>.

### فصل الأجير والمستأجر أمينان على العين

يد الأجير والمستأجر يد أمانة ولو بعد المدة؛ إذ لا يلزمه ردها حينئذ بل عليه التخلية بطلب المالك، فشرط ردها في العقد يفسده، ولا يضمن أجرة منقعة تلفت بيده بعد المدة.

وكذا لو انفسخت الإجارة بسبب وعلم المالك بذلك، أو أعلمه، وإلا فهو مقصر ضامن.

ولو غصبت العين المستأجرة فلم يسع المستأجر في ردها لم يضمن، وكذا لو أخذ دابة غيره ليحمل عليها ويكون بينهما فغصبت ولم يسع في طلبها إلا أنه استعمل نصفها في حصة المالك، ونصفها بإجارة فاسدة.

(١) حواشي الشرواني (١٧٤/٦)، روضة الطالبين (٢٢٤/٥).

(٢) الوسيط (١٨٦/٤)، حواشي الشرواني (١٧٧/٦)، فتح المعين (١٢٢/٣)، مغني المحتاج (٣٥٠/٢).

ولو حمل قدراً استأجرها بعد المدة على دابة ليردها فانكسرت بسقوطها ضمنها إلا إذا لم يطلق حملها بنفسه أو بأجير<sup>(١)</sup>.

ولو ترك الانتفاع بالدابة المستأجرة في المدة لم يضمنها لو ماتت، فإن تلفت بسببه كانهدام سقف عليها، وهي بحيث لو انتفع بها لكانت في الطريق ضمنها. ويد الأجير ولو مشتركاً كيد المستأجر، ويضمنان بالتعدي فتعدي الأجير كأن أسرف في الإيقاد للخبز أو ألصقه أو تركه في التنور قبل وقته أو فوق العادة فاحترق، أو تخرق الثوب بدق القصار أو بحدة صبغ الصباغ وحرارته<sup>(٢)</sup>.

أو ضرب الصبي للتأديب أو التعليم فمات، أو رعي البهائم في مسبعة أو مخوف أو ترك بعضها ولو ناسياً، أو وقعت واحدة في حفرة، ولم يشعر، ثم جاء وقد هلك. ولو استأجر حافظاً لمتاعه في مكانه فتلف بلا تقصير، أو بعث دابة معصبي إلى راع فقال له: دعها ترتع مع الدواب ثم ساقها الراعي فسارت الدابة معها وهلك لم يضمن<sup>(٣)</sup>.

ولو غاب أجير طحن حنطة وترك غلامه فسرق الطحين والغلام أمين لم يضمن الطحان، إذ العادة جارية بذلك في الإجارة بخلاف الوديعة. وكذا لو دفع دابة إلى رجل ليحفظها مع الدواب، وله شريك في الحفظ فغصبت أو سرقت من شريكه.

ولو استأجر دابة إلى بلد ذهاباً وإياباً فخرجت هناك وتعذر ردها فتركها عند قاض أو أمين وفسخ، أو انقضت المدة لزمه الأجرة فقط لا ردها. ولو ختن الأجير حراً أو عبداً، أو فصدته فمات بلا تفريط، أو بزغ دابة فماتت لم يضمن.

فرع: من استؤجر لرعي هيمة بنتاجها فرعاها ونتجت ثم سرقا ضمن الولد؛ لأنه في يده بيع فاسد دون الأم لأنها بإجارة فاسدة.

فرع: ليس للمستأجر والمرتهن مخاصمة الغاصب كالمستعير والوديع وعلى

(١) المذهب (٤٠٦/١).

(٢) حاشية البجيرمي (١٨٦/٣)، حواشي الشرواني (١٨٦/٦).

(٣) روضة الطالبين (٢٢٩/٥).

المستأجر لا المؤجر دفع الضرر عن العين، فإن وقعت الدار على متاع مستأجرها لم يضمنه المؤجر<sup>(١)</sup>.

فرع: لو جاء خياط مثلاً بثوب وقال للمالك: هذا ثوبك وقال المالك: لا، صدق الأجير بيمينه ثم هو مقر لمنكر وتعدى المستأجر: كأن نام في الثوب حيث لا يجوز، أو نعل فيه تراباً أو ألبسه أضر منه<sup>(٢)</sup>.

وكذا في إسكان الدار، وكان أزيد الدلال بالثوب ولم يتعين لحفظه. وكاستعمال عبد، أو دابة استؤجر لتعليمه حرفة، أو لرياضتها في غير مصالح الحرفة أو الرياضة لا فيها، وكأن ضرب الدابة، أو كبحتها، أو ساقها فوق العادة، أو أركبها أضر منه والقرار على الثاني إن علم الحال<sup>(٣)</sup>.

أو كان ضامناً كالمستعير وإلا فعكسه، ولا يضمن بركوب، أو سوق معتاد، وإن تفرح به ظهرها، ولا ياركاب مثله أو أخف، ولو أعنف منه في الضرب والسوق المعتادين، فإن تعدى بمجاوزة الضرب أو بغيره ضمن هو لا الأول.

وكان أكثرها حمل مائة رطل حنطة فحمل مثله شعيراً أو عكسه، أو لحمل مائة قفيز شعير فحمل مثله حنطة لا عكسه وكان زاد على القدر فوق ما يقع بين الكيلين كأن أكثرها حمل تسعة أصع فكال عشرة فحملها وسيرها فيلزمه أجره المثل للزيادة، وقيمة الدابة إن تلفت معه، وصاحبها غائب، فإن كان حاضراً لزمه العشر إن تلفت بالحمل لا غيره وإن سيرها المؤجر فلا أجره له للزيادة إن علم وإلا وجبت، وإن حملها المؤجر جاهلاً بالزيادة وقد غره المكثري فقال: هي تسعة وتلفت بالحمل ضمن المكثري العشر أو عالمًا، فإن حملها بأمر المكثري فلا أجره للزيادة، فإن تلفت الدابة بالحمل ضمن العشر أو بغير أمره، أو كال المؤجر الزيادة، وحملها فلا أجره له فيها مطلقاً ولا يضمن المكثري الدابة وله مطالبة المؤجر برده الزيادة إلى مكانها، وبقيمتها للفرقة وإذا ردها إليه رد له القيمة<sup>(٤)</sup>.

(١) حاشية البجيرمي (١٨٧/٣)، مغني المحتاج (٣٥٧/٢).

(٢) مغني المحتاج (٣٥٥/٢).

(٣) روضة الطالبين (٢٣٢/٥)، مغني المحتاج (٣٥٣/٢).

(٤) روضة الطالبين (٢٣٢/٥).

ولو أخذها منه في البلد الثاني فلا رد عليه لسقوط مؤنته بالقبض، ولو كَالَهُ المؤجر وحمله المكثري عالماً بالزيادة فكما لو كَالَهُ بنفسه وحمله أو جاهلاً فعليه الأجرة للزيادة مع المسمى والضمان، ولو كَالَهُ غيرهما وحمله بلا إذن لزمه أجرة الزيادة وردها إلى مكانها بطلب مالكةا<sup>(١)</sup>.

ويفصل في ضمان الدابة إذا تلفت بين غيبة مالكةا وحضوره كما مر، أو وحمله أحد المتكاريين نظراً علم أم لا كما مر.

فرع: لو اختلف المتعاقدان في وجود الزيادة، أو في قدرها صدق المنكر بيمينه، أو في أنها لأيهما والدابة في يد أحدهما صدق فإن كان هو المؤجر ضمن التسعة بالخلطة، وإن لم يدعيها تركت مع ذي اليد إلى ظهور مالكةا، ولا يلزم المكثري أجرتها<sup>(٢)</sup>.

وكان اكثري دابة ليركب بسرج فركب عرياً والمسافة بعيدة أو عكسه، أو ليركب بسرج فركب بإكاف، أو عكسه، والسرج أثقل، أو ليحمل بإكاف فحمل بسرج، أو عكسه وهو أثقل، أو لحمل الخنطة يوماً فركب في رجوعه.

ولو استأجرها إلى مكان ذهاباً وإياباً فوقف فيه فوق مدة المسافرين حسبت عليه، أو جاوزه قدراً لإياب لم يضمن، أو فوقه بأقصى القيم من حين جاوز، ولا يبرأ بردها إلى ذلك المكان ولو كان مالكةا معها، فإن تلفت تحته بتوالي التعيين لزمه القسط<sup>(٣)(٤)</sup>.

وإن خرج وقد زال التعب، أو تلفت بسبب آخر ضمن الكل، وإن تلفت وقد نزل وقبضها المالك لم يضمن، ولو رجع المستأجر من نصف المسافة كان مستوفياً.

ولو وقف يوماً ثم سار أو تردد في الطريق لغرض حسبت عليه، وإن استأجرها ليركب ويرجع عليها غداً فرجع عليها بعد غد ضمنها، وضمن جنينها لو أجهضت وأجرة مثلها فيه.

ولو ذهب مستأجر الدابة بها والطريق آمن فحدث خوف فرجع بها ضمن، أو مكث هناك ينتظر الأمن لم تحسب عليه مدته، وله حينئذ حكم الوديع في حفظها، وإن قارن الخوف العقد فيه لم يضمن إن عرفه المؤجر، وإن ظن المن فوجهان.

(١) مغني المحتاج (٣٥٣/٢)، روضة الطالبين (٢٣٣/٥).

(٢) المهذب (٤٠٩/١)، روضة الطالبين (٢٣٨/٥).

(٣) حواشي الشرواني (١٨٣/٦)، روضة الطالبين (٢٣٣/٥).

(٤) روضة الطالبين (٢٣٣/٥).

ثم مع الخوف أو عدمه إن خرج مع رفقة لا يتعرض لهم عادة لم يضمن، أو بلا رفقة لم يمنع لكن يضمنها إن نهيت سواء قارن الخوف خروجه، أو حدث (١).

ولو أمر شخصاً بحمل متاع فخرج بلا رفقة ضمن إلا إن أذن له المالك.

ولو حمل المكثري الدابة متاعه وسلمه إلى المؤجر فعرض خوف فليضعه مع أمين هناك، وإن رده ضمن، ولا أجرة له، وإن لم يجد الأمين فله بقدر ما عمل من المسمى.

فرع: لو وجد المحمول دون القدر المستحق حمله بما يقع بين الكيلين لم يضر أو بأكثر فإن كآله المستأجر لزمه المسمى، أو المؤجر حط قسطه من الأجرة إن كانت إجارة ذمة، أو جهل المستأجر النقص، وإلا فلا حط.

وإن كآله غيرهما فإن علما فكما لو كآلاه ناقصاً، وإن علم أحدهما فكما لو كآله هو وإن جهلاه والإجارة عينية لزم المستأجر المسمى، أو ذمية لزمه قسط المحمول، وهل يلزم الأجنبي؟ وجهان (٢).

فرع: لو ارتدّف مع المُكثَرَيْن ثالثٌ تعدياً فتلفت الدابة ضمن ثلثها، وأجرة مثلها لمالكها، أو بإذن مالكيها فهو إعاره، وعليه ثلث قيمتها حضر المالك معها أم لا، أو بإذن المكثريين ضمنوا جميعاً، فيطالب المالك أيهم شاء، فإن غرم الرديف رجع على المكثريين بالثلثين، وإن غرم أحدهما، فإن كانت الدابة مع المالك فقدر ما يضمنه كالرديف ويرجع به الغارم على الرديف بعد غرمة، وإن كانت معهما ضمنا قيمتها، ومن غرم منهما رجع على الرديف بالثلث (٣).

فرع: لو أردف راضٍ الدابة ثانياً لترتاض لم يضمن واحد منهما.

### فصل تصرف الأجير في الثوب

إذا قصر الأجير الثوب أو صبغه بصيغ مالكة ثم تلف معه، فإن انفرد باليد سقطت أجرته، وإن فعل ذلك في دار المستأجر أو بحضرته فلا، ثم إن أتلفه الأجير فإن انفرد باليد ضمنه بقيمته غير مقصور ولا مصبوغ، وضمن الصبغ، وإلا فقيمه مقصوراً أو مصبوغاً. وإن أتلفه الأجنبي والأجير منفرد باليد تخير المالك فإن أجاز فعليه الأجرة وعلى

(١) حاشية البجيرمي (١٨٠/٣)، حواشي الشرواني (١٦٨/٦).

(٢) حاشية البجيرمي (١٨٣/٣)، روضة الطالبين (٢٣٣/٥)، مغني المحتاج (٣٥٤/٢).

(٣) الوسيط (١٩١/٤).

الأجنبي قيمته مقصوراً أو مصبوغاً، وإن فسخ فلا أجره عليه، وإن أتلّفه المالك منفرد باليد تخير المالك، فإن أجاز فعليه الأجرة، وعلى الأجنبي قيمته غير مقصوراً أو مصبوغ، وبدل الصبغ، وقيمة القصارة للأجير.

ولو أتلّفه المالك استقرت عليه الأجرة مطلقاً، وإن كان الصبغ للأجير فكما مر، لكن لا تجب قيمة الصبغ بإتلافه<sup>(١)</sup>.

ولو جحد الثوب بعد أن قصره، أو صبغه ثم أتى به فله المسمى وكذا قبلهما، وإن فعلهما بقصد نفسه<sup>(٢)</sup>.

## فصل

### مسألة

من أعطى ثوباً خياطاً ليقطعه ويخيطه بأجرة فخطاه قباء وقال: أمرتني به وقال المالك: بل أمرتك بقميص تحالفاً خلافاً لترجيح الشيخين أنه يحلف للمالك، فعليه يكفيه النفي ثم له على الخياط ما بين قيمة الثوب صحيحاً ومقطوعاً إن نقص به، ولا أجره له، وله نزع خيطه متقوماً ومنع المالك من شد خيطه فيه ليجره به ويدخله مكان الأول فإن نقص الثوب بالنزع لزمه أرشه<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو قال الخياط: إن كان يكفيني هذا الثوب قميصاً فأقطعه، فقطعه ولم يكفه ضمن الأرض، أو هل يكفيني؟ فقال نعم، فقال: اقطعه فلا<sup>(٤)</sup>.

فرع: لو اختلف المتعاقدان في الأجرة أو المدة أو المنفعة، أو أنه أجره الدار أو بيتاً منهما تحالفاً، والمالك هنا في رتبة البائع ثم يفسخ العقد كالبيع، وعلى المستأجر أجرة مثل ما استوفاه، وإن اختلفا في انقضاء المدة حلف المستأجر، أو في ابتدائها فالمؤجر، أو قال: علمت بأجرة، وقال المالك: مجاناً حلف.

فرع: لو استأجر حائكاً لنسج غزل ثوباً، وشرط أن لا يعمل لغيره قبل فراغه

(١) روضة الطالبين (٥/٢٢٨).

(٢) الوسيط (٢/٦٠٢).

(٣) روضة الطالبين (٥/٢٣٦)، الأم (٧/٩٦)، الوسيط (٤/١٩٢)، مغني المحتاج (٥/٢٣٦)، نهاية الزين (١/٢٦١)، منهاج الطالبين (١/٧٨).

(٤) حاشية البجيرمي (٣/١٨٣)، روضة الطالبين (٥/٢٣٨)، نهاية الزين (١/١٦١).



فخالف، فسرق في خلال النسخ لم يضمه، لأنه في يده بإجارة فاسدة.  
 فرع: لو أثبت رجل أن زيداً استأجره لحفظ سفينته هذه بدينار، فأثبت زيد أنه أجره إياها بدينار تعارضتا، فيحلف كل على نفي ما ادعى عليه، ويسقط العوضان، ولزيد أجرة مثل ما استوفاه الآخر<sup>(١)</sup>.

### الباب الثاني فيما يثبت به الخيار وما تنفسخ به الإجارة

أما الخيار: فيثبت للمستأجر في العين المعينة في العقد بعيب قديم أو حادث قبل القبض أو بعده منقص للمنفعة نقصاً تتفاوت به الأجرة، كمرض الدابة، وضعف بصرها، وبكونها عشواء<sup>(٢)</sup>، وكمرض أجبر الخدمة أو إحرامه، وككفر الأجبر لقربه كبناء مسجد وذبح أضحية.

فإن كانت إجارة ذمة: قيل للأجير: إن أتيت مسلماً فلا خيار، وكانهدام جدار، أو دعامة من الدار، أو انكسار جذعها وسيلان سقفها، وكغير ماء البئر بحيث لا يشرب أو لا يتطهر منه، وكنقصه عن كفاية المستأجر في غير الوقت المعهود فيه النقص، وكانقطاع ماء الأرض المؤجرة للزراعة إلا إن أبدله ووقت الزراعة باق، وكغصب العين إذا كانت إجارة عين، فإن أجاز والتقدير بالعمل استوفاه إذا عادت أو بالزمان<sup>(٣)</sup>.

فإن لم يمض في الغصب مدة لها أجرة لم تنفسخ، وإلا فإن عادت في المدة انفسخت في الماضي، فيسقط قسطه واستوفى بقيمتها أو أتعد فيها انفسخت في الكل ويلزم الغاصب أجرة المثل للمالك لا للمستأجر.

وإن كانت الإجارة ذمة: لزم المؤجر الإبدال، فإن امتنع استؤجر عليه، وكعدم دخول الناس الحمام المستؤجر لفتنة حدثت، أو لخراب الناحية، وكأن ليسمن الرضيع لبن الرضيع لعله فيه، فإن أبى الرضاع ففي الخيار وجهان<sup>(٤)</sup>.

(١) روضة الطالبين (١٢/١٠٠).

(٢) عشواء، وهي الناقة ضعيفة البصر فهي تخبط بيدها كل شيء وركب فلان العشواء إذا خبط أمره على غير بصيرة. انظر مختار الصحاح (٧١/١)، باب الخاء، لسان العرب (٧/٢٨١).

(٣) حاشية البجيرمي (٣/١٨٤)، مغني المحتاج (٢/٣٣٢).

(٤) حواشي الشرواني (٦/١٩٣)، روضة الطالبين (٥/٢٤٢)، شرح زيد ابن رسلان (١/٢٢٧)، مغني المحتاج (٢/٣٥٧).

ولا خيار بتغير الماء المدير للرحي، ولا إن أصلح المؤجر الخلخل ولم يتعطل مدة لها وقع، ولا ببرص أجبر رعى ونحوه، ولا بخراب ما حوالي الدار، أو بطلان السوق الذي فيه الحانوت، وفترة يسيرة في دخول الحمام، وجرت بها العادة، أو لرغبة عنه أو حدث أعم من، ويحصل الفسخ بفسخ ونحوه، ويقول للمالك: سلمتها إليك ونوى الفسخ، ويحصل تسليم الغائبة بإمكان الوصول إليها وإذا علم المالك بفسخ المستأجر لم يلزمه أجره المثل بعده، وإلا لزمته، ويلزمه إعلامه، وإلا ضمن، ثم إن فسخ ولم تمض مدة لها فلا شيء عليه، وإن أجاز فله المسمى، وإن فسخ بعد مدة لها أجره لزمه قسط الماضي من المسمى، ولو أراد الفسخ بعد الإجارة جاز إن كان العيب مرجو الزوال، لا مئوسه<sup>(١)</sup>.

فرع: لو نقل المحمول في الطريق ليربطه ولم يخف كما كان خير المؤجر فإن لم يفسخ فله أجره المثل للزائد في ذلك إن لم يتبرع.

فرع: لا فسخ في إجارة العين أو الذمة بعذر، كأن مرض مستأجر دابة للسفر عليها، أو مرض مؤجرها وعجز عن الخروج معها، أو تلف متاعه أو ندم مستأجر حانوت لحرفة، أو تلفت آلتها، أو تعذر وقود حمام، أو تلف زرع الأرض بأفة، فإن تلفت الأرض بنحو غرق أو بطلت قوة إنباتها في أثناء المدة انفسخ في الباقي، ثم إن تلف الزرع قبل تلفها استرد أجره القابل لا الماضي، أو بعده استرد أجره القابل وكذا الماضي<sup>(٢)</sup>.

### أما الانفساخ:

فيحصل بفوات المنفعة إما شرعاً: كأن استؤجرت عين امرأة لكنس مسجد زمنا فحاضت فيه لا إن قدر بالعمل لكن يخير المستأجر فإن كنست حائضاً فلا شيء لها ولا إن التزمت الكنس بذمتها فتفعله، إذا طهرت، وللمستأجر إلزامها فعله بغيرها قبل الطهر، ولا يستثنى زمن الحيض من مدة الإجارة الطويلة، وللمستأجر الخيار حينئذ، فإن أجاز لم يلزمه أجره زمن الحيض<sup>(٣)</sup>.

وكان استؤجر لقلع سنّ وجعة فبرأت، وإن لم تبرأ فللمستأجر الامتناع من قلعه

(١) روضة الطالبين (٢٤٢/٥)، مغني المحتاج (٣٥٧/٢).

(٢) حاشية البجيرمي (١٨٦/٣).

(٣) مغني المحتاج (٣٣٧/٢).

وللأجير المسمى بتسليم نفسه مدة إمكان القلع<sup>(١)</sup>.

وإما حساً: كتلف العين المؤجرة ولو بفعل المستأجر، ثم إن كان قبل قبضها أو قبل مدة تؤجر فلا شيء للمؤجر، وإلا فسخ في الباقي فقط، ولا خيار للمستأجر، ويلزمه قسط الماضي من المسمى موزعاً قيمة المنفعة باعتبار وقت العقد لا على الزمان، فلو كانت الأجرة عبداً وقد أعتقه المؤجر طالبه المستأجر بقدر باقي المدة من قيمته<sup>(٢)</sup>.

وكغرق الأرض فإن رعى انحسار الماء عنها فكغصبها.

ولو غرق بعضها انفسخ فيه، وخير في الباقي، وكتعطل الرحي؛ لانقطاع الماء الذي يديرها، وتعطل الحمام لخلل بنائه، أو نقص ماء بئره، فإن استأجر طاحونين وتفاوتت أجرتهما، وبقي ما يدير إحدهما لزمه أجرة أكثرهما، وكانقطاع لبن المرضعة فإن استؤجرت للحضانة أيضاً لم تنفسخ فيها ويخير المستأجر إن لم تحصل المرضعة لبناً لا ضرر فيه، وكرد العين إلى يد المستأجر برضاه حتى انقضت المدة<sup>(٣)</sup>.

فرع: لا خيار ولا انفساخ بعيب أو تلف في إجارة مدة مقدرة بالعمل أو الزمان قبل فراغه، بل على المؤجر الإبدال حينئذ، ولا يبدل حينئذ، ولا يبدل المبدولة عما في الذمة بغير رضی المستحق<sup>(٤)</sup>.

### فصل فسخ الإجارة

تنفسخ إجارة العين والذمة بتلف المستوفي به كالغل والثوب والطفل للرضاع والخياطة، وللمستأجر منع الأجير من الخياطة وتستقر أجرته بتسليم نفسه مدة إمكانها، وحكم حبسه الثوب للأجرة مر في قبض المبيع.

ولا تنفسخ الإجارة بموت المتعاقدين فيقوم وارث كل مقامه في الإيفاء والاستيفاء، فإن مات من التزم عملاً استؤجر له من تركته، فإن فقدت ولم يتبرع السوارث فلمستأجر

(١) حواشي الشرواني (١٣٦/٦)، روضة الطالبين (٢٤٩/٥)، مغني المحتاج (٣٣٧/٢)، منهاج الطالبين (٧٦/١).

(٢) شرح زبد ابن رسلان (٢٢٧/١).

(٣) الوسيط (١٧٤/٤).

(٤) حواشي الشرواني (١٤٢/٦)، روضة الطالبين (٢٥٨/٥)، مغني المحتاج (٣٤٠/٢).

الفسخ<sup>(١)</sup>.

نعم: لو أجزَّ الموصي له بمنفعته مدة حياته، أو الموقوف عليه حيث جعل الواقف النظر لكل بطن في حصته مدة حياته، ثم مات في أثناءها انفسخت في الباقي فقط وله الإجارة بدون أجرة المثل، والإعارة.

ولو وقف على أولاده الموجودين، وعلى من يحدث له، أو على أولاده، وأولاد أولاده بلا ترتيب فيظهر أن الحكم في حصته كالمرتب<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو خاط الأجير بعض الثوب ثم تلف فإن خاطه في دار مالكة أو بحضرته فله قسطه من المسمى وإلا فلا شيء له كتلف أجرة استؤجر لحملها إلى موضع في الطريق.

### فصل من اكترى جمالا ثم هرب

من اكترى جمالا مثلاً، ثم هرب، فإن كانت معه وتعذر إحضاره والإجارة عينية فللمكترى الفسخ، وإن مضت المدة انفسخ وإن كانت ذمية وأثبت المستأجر حقه عند القاضي اكترى عن الغائب من ماله، فإن لم يجد له، مالا اقترض له واستأجر به القاضي لا المكترى فإن تعذر الاقتراض، أو لم يره القاضي، فإن فسخ المستأجر جاز، والأجرة المقبوضة في ذمة المؤجر، ولا يقترض عليه القاضي لوفائها، وإن لم ينفسخ فله مطالبة المؤجر، إذا عاد بما التزمه<sup>(٣)</sup>.

وإن هرب وترك الجمال مع المكترى فإن تبرع بمؤنتها فذاك وإلا صرفها القاضي مع مؤنة من يتعدها ومن يقوم برفع الجمال وحطها من مال المكترى فإن فقدته اقترض كما مر، ودفع ما اقترض إلى ثقة ولو المكترى؛ لينفقه عليها، فإن تعذر الاقتراض أو لم يره باع منها قدر المؤنة وبقي الجمال مع المكترى؛ ليستوفي حقه<sup>(٤)</sup>.

ولو أذن القاضي للمكترى في إنفاقها؛ ليرجع جاز، ولا يحتاج إلى تقدير النفقة؛ إذ

(١) الوسيط (٤١/٧)، حواشي الشرواني (١٨٩/٦)، روضة الطالبين (٢٤٥/٥)، شرح زيد ابن رسلان (٢٢٦/١)، متن أبي شجاع (١٤٢/١).

(٢) روضة الطالبين (٢٤٥/٥).

(٣) حواشي الشرواني (١٤١/٦)، حاشية البجيرمي (١٨٤/٣)، روضة الطالبين (٢٤٥/٥)، فتح الوهاب (٤٣٢/١)، مغني المحتاج (٣٥٧/٢).

(٤) مغني المحتاج (٣٥٧/٢)، روضة الطالبين (٢٤٥/٥).

تختلف باختلاف المنازل والتقدير الأولي؛ لينقطع النزاع، فإن قدر له فزاد عليه فمتبرع بالزائد وإلا أنفق بالعرف ويصدق بيمينه في قدره والإجارة العينية في المؤنة كالذمية<sup>(١)</sup>.

وإذا رأى القاضي في الذمية بيع الكل واستئجار مثلها للمكثري ببعض ثمنها جاز، ولو فقد القاضي أو عسر الإثبات عنده فأنفق المكثري وأشهد على إنفاقه؛ ليرجع رجع وبعد المدة يحفظها القاضي، ويبيع منها بقدر ما اقترض وله بيع كلها إن رآه.

فرع: من التزم عملاً في ذمته ثم هرب قبل العمل استأجر القاضي له من ماله ثم يقترض كما مر<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو شردت الدابة من يد المكثري حتى مضت مدة الإجارة فإن فرط ضمنها وكان مستوفياً لحقه، وإلا لم يضمن، ثم إن قدرت بمدة انفسخت، أو بعمل فلا ويتخير.

### فصل تسلم العين المؤجرة

إذا تسلم المستأجر العين المؤجرة أو الأجير أو عرضا عليه فأبى في إجارة العين أو في ذمة ومضت المدة المقدرة أو إمكان العمل تقدرت عليه الأجرة وإن لم يستعملها العذر كخوف أو مرض والإجارة الفاسدة في التقرر كالصحيحة لكن لا يكفي فيها التخلية ولا تسليم المفتاح<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو حبس المؤجر العين المؤجرة ولو لقبض الأجرة فإن قدر بزمان فمضى كله انفسخ العقد أو بعضه انفسخ في الماضي فقط وتخير وإن قدر بعمل أو كانت في الذمة فلم يسلم الموصوفة حتى مضى قدر إمكانه لم تنفسخ ولا خيار للمستأجر<sup>(٤)</sup>.

فرع: لو أجر الولي الطفل أو ماله مدة تجاوز بلوغه بالسن بطلت في الزائد إن بلغ رشيداً أو لا تجاوزه فبلغ فيه بالاحتلام أو بغيره فلا، ولا خيار له بعد بلوغه وإفاقة من أجر وليه ماله كالاحتلام<sup>(٥)</sup>.

ولو مات الصبي في المدة انفسخت الإجارة في نفسه دون ماله، وإن أجر مكاتب

(١) روضة الطالبين (٢٤٦/٥).

(٢) مغني المحتاج (٣٥٢/٢).

(٣) روضة الطالبين (٢٥٣/٥)، حاشية البجيرمي (٢٩٦/٣).

(٤) حواشي الشرواني (١٩٨/٦).

(٥) الإقناع للشربيني (٣٥١/٢)، روضة الطالبين (٢٥١/٥)، مغني المحتاج (٣٥٦/٢).

نفسه أو ماله ثم انفسخت الكتابة أو استأجر رجل حريباً ثم رق انفسخت الإجارة.  
ولو أجر سيد عبده ثم كاتبه لم يصح أو أعتقه أو وارثه نفذ وليس للعتيق فسخ الإجارة  
ولا مطالبة المعتق بأجرة باقي المدة ولا بنفقته بل هي في بيت المال.  
ولو فسخت الإجارة بعيب في العتيق فباقي المنفعة له لا للمعتق وموت سيد  
المستولدة والمديرة في أثناء إيجارها كموت البطن الأول، وكذا وجود صفة علق عتق العبد  
المؤجر بها إن جهل وقوعها في أثناء المدة، وكذا إن علم<sup>(١)</sup>.

### فصل حكم لو باع المالك العين المؤجرة

لو باع المالك العين المؤجرة من المستأجر جاز والإجارة بحالها، فإن انفسخ أحدهما  
بقي الآخر، ولو ملكها الابن وحده بالإرث لم تنفسخ الإجارة، وكذا لو ورثها هو وابن  
آخر، ويبيعها لغير المستأجر والتقدير بالزمان كمن للمستأجر وللمشتري الخيار إن جهل  
أو علم وقال: ظننت أن لي أجرة باقي المدة وأمكن منه وإن كان التقدير بالعمل لم يصح  
البيع، وهبتها والوصية بها كبيعها.  
ولو فسخت الإجارة عادت المنفعة للبائع ويبيع المستأجر بناءه جائز من المؤجر  
وغيره في المدة أو بعدها<sup>(٢)</sup>.

### فصل حكم لو استأجر حائكاً

لو استأجر حائكاً لينسج له ثوباً في طول وعرض معلوم والغزل غير مسد فجعل سداه  
أكثر أو أقل وألحمه فلا شيء له من الأجرة وإن جعل سداه كما شرط وألحم بعضه فله  
قسطه من المسمى أو الغزل مسداً فألحمه موافقاً عرضاً وزائداً طويلاً فله المسمى فقط أو  
ناقصاً طويلاً فله قسطه منه أو موافقاً طويلاً وزائداً أو ناقصاً عرضاً فإن كان لمخالفة الملتزم  
في الصفاقة والرقعة فلا شيء له ويغرم ما بين قيمته غزلاً ومنسوجاً بالنسج الذي فعله وإلا  
فله المسمى؛ إذ الخلل من السداء<sup>(٣)</sup>.

(١) حاشية البجيرمي (١٢١/٣)، روضة الطالبين (٢٥١/٥)، مغني المحتاج (٣٥٦/٢)، منهاج الطالبين (٧٨/١).

(٢) حاشية البجيرمي (٣٦٩/٣).

(٣) روضة الطالبين (٢٥١/٥).

## خاتمة

لو أعطى حائكاً غزلاً؛ لينسجه فنسجه ثم قال: اللحم لي صدق يمينه ثم إن استوى الغزلان رقة، واستوى السداء واللحم وزناً فالثوب لهما مناصفة وإن تفاوت وزنهما فبحسبه، وإن تفاوتتا رقة فهو بينهما بحسب الغزلين قيمة ولا وزناً ولا أجرة للحائك، ولو دخل السداء نقص غرم ما بين قيمته غزلاً ومنسوجاً.

ولو قال الحائك: اللحم لفلان قبل، وكان فلان شريكاً ولا أجرة للحائك، فإن كذبه فلان بقي مع المقر والله أعلم.

## كتاب الجعالة (١)

وأركانها أربعة:

أحدها: اللفظ الدال على الإذن في العمل بعوض: فإذا قال: رد عبدي أو عبد فلان ولك كذا، أو إن رددته فلك كذا، فرده استحق، أو من رده فله كذا فرده من سمعه أو عبد استحق، وكذا من لم يسمعه إذا أعلمه به سامعه لا إن قال: من رده من سامعي ندائي أو إن رده زيد فرده عمرو أو زيد قبل علمه، أو قال: من رد عبدي ولم يذكر عوضاً أو رده شخص بلا نداء وإن اعتاد برد الضَّوَالِ ويضمنه بوضع يده عليه (٢).

ولو قال لرجل: رد عبدي ولك دينار فقال: أردته بنصف دينار استحق الدينار؛ لأن قبول المعين لا يشترط إن قال له الرجل: إن رددته فلي دينار فقال: نعم! فردعه استحقه. ولو قال فضولي: قال فلان: من رد عبدي فله كذا فرده سامع فلا شيء على الفضولي ويلزم المالك إن صدقه فإن أنكر فينبغي أن لا يقبل شهادة الفضولي (٣).

الثاني: المتعاملان:

فيشترط إطلاق تصرف الملتزم وأهلية العامل المعين للعمل فإن لم يعينه لم يؤثر نقصه بصغر أو كفر أو رق.

الثالث: العمل:

فيصح على عمل معلوم وعلى مجهول إن عسر علمه، كرد أبق فلو قال: من رد ضالتي فله كذا فردها من يده عليها وقت النداء أمانة وفيه كلفة استحق، وكذا لو أخذها بعد النداء وقبل سماعه ثم بلغه فردها.

وإن قال: من دلني على مالي فله كذا فدلته من هو بيده فلا شيء له أو بيد غيره استحق، أو من أخبرني بكذا فأخبره فلا شيء له إلا إذا تعب وصدق في أخباره وللملتزم

(١) الجعالة: هو عقد معاوضة على عمل آدمي بعوض غير ناشئ عن محله به لا يجب إلا بتمامه، والأصل في الجعالة الجواز لقوله تعالى: ﴿وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾ (يوسف: الآية ٢٢). حواشي الشرواني (٣٦٦/٦)، روضة الطالبين (٢٦٨/٥)، شرح زيد ابن رسلان (٢٢٧/١).

(٢) حواشي الشرواني (٣٦٦/٦)، روضة الطالبين (٢٦٨/٥)، شرح زيد ابن رسلان (٢٢٧/١)، منهاج الطالبين (٨٤/١).

(٣) حاشية البجيرمي (٢٤٠/٣)، مغني المحتاج (٤٣٠/٢).



فيه عرض.

وتبطل الجعالة بتقدير مدة العمل كمن رد عبدي إلى شهر فله كذا<sup>(١)</sup>.

#### الرابع: الجُعْل:

وهو الأجرة فيكفي رؤية المعين ووصف ما في الذمة والمطلق من نقد بلد الالتزام فإن تغير اعتبر يوم العقد.

ولو فسد المسمى للجهل أو غيره كمن رد عبدي فله ثيابه ولا يعرفها برؤية ولا وصف فله أجرة المثل، وكذا إن قال: فله ربه، مثلاً أو شرط الملتزم تعجيل الجعل. ولو قال لرجل: رده ولك دينار ولاحر رده ولك ثوب فرداه فلأول نصف دينار وللثاني نصف أجرة المثل<sup>(٢)</sup>.

#### فصل اشتراك أكثر من واحد في الأجر

لو قال: من ردَّ عبدي فله دينار فرداه اثنان أو أكثر اقتسموا الدينار بالسوية، وكذا لو قال الجماعة: إن رددتموه فردوه، وإن قال: من رده من بلد كذا فمن رده منها فله الدينار أو من فوقها لم يستحق للزيادة أو من دونها أو منها فوجد المالك في بعض الطريق فأعطاه إياه فله قسطه ويراعى صفة المسافة بسهولة وضدها<sup>(٣)</sup>.

ولو قال لاثنتين: إن رددتما العبدین فلكما دينار فردهما أحدهما فله نصفه، وإن رد عبداً فله الربع، وإن قال: من ردهما فله دينار فرد أحدهما فله النصف أو من رد أحدهما فله دينار، فرد رجل أحدهما فله الدينار وإن كان أقلهما قيمة<sup>(٤)</sup>.

ولو قال لرجل: رد عبدي ولك دينار فأعانه واحد على رده فلا شيء له على المالك ثم إن قصد إعانة العامل بعوض أو مجاناً فالدينار للعامل ولا شيء عليه للآخر، إلا إن التزم له أجرة ليعاونه وإن لم يقصد إعانة العامل فللعامل نصفه إن أعانه من أول الطلب وإلا فقسطه<sup>(٥)</sup>.

(١) المذهب (٤١٧/١)، الإقناع للشرييني (٣٤٨/٢) الوسيط (١٦٥/٤)، مغني المحتاج (٣٣٢/٢).

(٢) الوسيط (٢١١/٤)، روضة الطالبين (٢٧٠/٥).

(٣) حواشي الشرواني (٣٧٢/٦)، مغني المحتاج (٤٣٢/٢).

(٤) حواشي الشرواني (٣٧١/٦)، روضة الطالبين (٢٧١/٥)، مغني المحتاج (٤٣٢/٢).

(٥) مغني المحتاج (٤٣٢/٢).

ولو قال له العامل: قصدتني فقال: بل قصدت نفسي فللعامل إن صدقه المالك وإلا حلف ولزمه النصف.

ولو أعانه اثنان ولم يقصدها فله الثلث أو ثلاثة فله الربع وإن قصده أحد الاثنين والآخر المالك فله ثلثاه<sup>(١)</sup>.

ولو قال: أول من يرد عبيدي فله دينار فرداه اثنان اقتسماه بالسوية، ولو قال لواحد: رده ولك كذا ثم قال كذلك لثان ثم لثالث فردوه وقصد كل نفسه فلكل ثلث ما شرط له اتفقت الأجعال أم لا، وإن قصد أحدهم إعانة الآخرين فلا شيء لهما وله ما شرط له وإن رده اثنان منهم فلكل منهما نصف ما شرط له.

ولو عاون الثلاثة رابع فإن قصد المالك أو قصد أخذ جعل منه فلكل من الثلاثة ربع ما شرط له، ولكل من الآخرين ربع ما شرط له، وإن قصد اثنين منهم فلكل منهما ربع ما شرط له ثمنه وللثالث ربع ما شرط له، وإن قصد الثلاثة فلكل ثلث ما شرط له ولو ملك واحد ثلث عبد وآخر ثلثيه فجعلوا في رده دينار أو أطلقا فهو على قدر الملكين وإن قالوا بالسوية جاز وليس تبرعاً على مالك الأكثر بسدس الجعل<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو وكل العامل في الرد فإن كان معيناً فعلى التفصيل في توكيل الوكيل أو غير معين فكالتوكيل في الاحتطاب ونحوه.

## فصل في أحكام الجعالة

فمنها: أنها جائزة:

فلكل من المتعاملين قبل الفراغ ثم إن كان قبل الشروع فلا شيء للعامل، أو في الأثناء فله أجره مثل ما عمل قبل الفسخ لا ما عمل بعده، وإن جهل فسخ الملتزم ولا إن فسخ الملتزم ولا إن فسخ هو بلا عذر<sup>(٣)</sup>.

وأنها تنفسخ بموت أحدهما:

فإن كان في الأثناء فرداه العامل أو وارثه للمالك أو لوارثه استحق من المسمى قسط

(١) مغني المحتاج (٢/٤٣٢).

(٢) حواشي الشرواني (٦/٣٧١).

(٣) إعانة الطالبين (٣/١٢٣)، روضة الطالبين (٥/٢٧٣).

عمله في الحياة فقط (١).

وأن للملتزم تغيير قدر الجعل أو جنسه قبل الشروع:

فإذا قال: من ردّ عبدي فله دينار ثم قال: من رده فله نصف دينار أو عكسه فلراده المسمى في اليد الثاني، فإن لم يعلم به أو كان بعد الشروع فله أجرة مثل ما عمل قبل، ولو رده من سمع النداء الأول فقط ومن سمع النداء الثاني فلذلك نصف أجرة المثل ولهذا نصف المسمى الثاني (٢).

وأن استحقاق الجعل بالفراغ:

فلا يحبس الأبق لتسليم الجعل ولو رده إلى باب المالك ثم قبل تسليمه مات أو هرب أو غصب أو تركه العامل فرجع فلا شيء له (٣).

وكذا لو خاط نصف الثوب أو بنى بعض الجدار منفرداً باليد فاحترق أو انهدم أو ترك العمل أو علم الصبي البعض وامتنع من تعليم الباقي، أو كان الصبي بليداً لا يتعلم، ولو مات الصبي أو منعه أبوه في الأثناء استحق أجرة المثل لما علمه. وأن يد العامل على الضالة يد أمانة:

فإن خلاها عند غير القاضي أو ركبها ضمنها، وإن أنفقها بلا إذن القاضي فمتبرع ولو تعذر ردها إلا يبيع بعضها والإنفاق عليها لم يجز له بيعه. فرع: لو تلف الجعل المعين ضمنها بيد الملتزم قبل الشروع وعلم به العامل فلا شيء في الرد وإن جهله أو تلف بعد الرد فلا أجرة المثل.

### فصل حكم لو اختلفا بعد الفراغ

لو اختلفا بعد الفراغ، فإن كان في التزام الجعل أو في الرد فقال العامل: رددته وقال المالك: جاء بنفسه أو قال العبد: جئت بنفسي صدق المالك، وإن كان في قدر الجعل عليه كأن عبداً فقال المالك: شرطت الجعل على عبيدين تحالف إن ثم فسخ العقد وللعامل أجرة مثله، وإن كان في سماع النداء صدق العامل بيمينه (٤).

(١) إعانة الطالبين (١٢٤/٣)، روضة الطالبين (٢٧٣/٥).

(٢) روضة الطالبين (٢٧٢/٥).

(٣) حواشي الشرواني (٣٧٨/٦).

(٤) المهذب (٤١٢/١).

فرع: لو قال لرجل: بع لي هذا أو اعمل لي كذا فإن انضبط العمل فهو إجارة وإلا فجعالة، وإن قال: إقترض لمائة درهم ولك عشرة دراهم فهو جعالة، لكن يكره<sup>(١)</sup>.

فرع: لو مرض أحد رجلين في بادية ونحوها وعجز عن المسير لزم الآخر الوقوف معه مجاناً، فإن خاف على نفسه فله تركه، ولو مات فله حمل ماله إلى وارثه ولا يضمه بل يلزمه إن كان أميناً وكذا لو غشي عليه<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو وجد عبيدً أبقوا حفظهم القاضي للمالك فإن أبطأ باعهم وحفظ ثمنهم، فإذا جاء المالك فليس له إلا الثمن<sup>(٣)</sup>.

### خاتمة

يجوز أخذ الجعل على الرقية وغيرها من الأذكار والدعوات ومن حبس ظلماً فبذل ماله لمن يتكلم في خلاصه بجاه أو غيره جاز وهو جعل لا رشوة محرمة.

(١) روضة الطالبين (٢٧٥/٥).

(٢) روضة الطالبين (٢٧٦/٥).

(٣) روضة الطالبين (٢٧٧/٥).

## كتاب إحياء الموات (١)

### والمنافع المشتركة وما يستخرج من الأرض من معدن وغيره

فأرض دار الإسلام إن لم يكن عليها أثر عمارة: فهي الموات، فيجوز بل يندب للمسلم إحيائها، ولو بغير إذن الإمام وموات الحرم كغيره لكن لا يحىيى مواقف الحج كعرفة وغيرها وإن كان عليها أثر عمارة فإن عرف مالكها فظاهر، وإلا فإن كانت عمارة جاهلية وجعل كيفية دخولها في أيدي المسلمين فكالموات، وكذا إن جعل أنها جاهلية (٢).

وإن كانت عمارة إسلامية فلها لمسلم أو لذي له ولها حكم المال الضائع، فإن رأى الوالي حفظها إلى ظهور مالكها، أو أعطائها لمن يعمرها، أو بيعها وحفظ ثمنها، وإقراضه لبيت المال فعل فإن لم يرج معرفته فمصرفه مصرف بيت المال (٣).

ولو أحيا الموات ذمي لم يملكه وإن أذن له الإمام فيه فإن كان له عين مال نقلها فإن بقي بعض النقل أثر عمارة فأحياها مسلم ملكها وإن لم يأذن الإمام ولو كان له فيها زرع فأعرض عنه فنظره إلى الإمام (٤).

والاصطياد ونحوه من الذمي والمستأمن في دار الإسلام وأخذ تراب مواته بلا ضرر جائز بخلاف الحربي لكنه يملكه، وأرض دار الكفر إن كانت معمورة فهي مال لهم وإن لم تكن معمورة ولا عليها أثر عمارة ملكها الكفار بالإحياء، وكذا المسلمون إن لم يذمهم عنها الكفار، وإلا فإن استولى عليها الغانمون فهم أو من لم يعرض منهم أحق بإحياء أربعة أخماسها وأهل الخمس بالباقي، فإن أعرض كل الغانمين فأهل الخمس أحق بالكل، وإن أعرض الفريقان للمسلمين إحياء الكل، وإن كان عليها أثر عمارة وجعل مالكها فكمثلها في دار الإسلام (٥).

(١) إحياء الموات: الموات بفتح الميم والواو الخفيفة الأرض التي لم تعمر، شبهت العمارة بالحياة، وتعطيها وخراجها بعدم الحياة، وإحيائها عمارتها. روضة الطالبين (٢٧٩/٥)، حاشية البجيرمي (٢٧٧/٤).

(٢) روضة الطالبين (٢٧٩/٥).

(٣) روضة الطالبين (٢٧٩/٥).

(٤) روضة الطالبين (٢٧٨/٥).

(٥) روضة الطالبين (٢٧٩/٥).

**فرع:** لو فتحنا بلداً صالحاً لتكون لنا ويسكنها الكفار بجزية فمعمورها فيء ومواتها الذي كان يذُبُون عنه متحجر لأهل الفيء فيحييه الإمام لهم أو لتكون البلاد لهم فمعمورها لملاكه ومواتها يختصون بإحيائه وإن لم يشرطه في الصلح ولو وجد في معدن أو ركاز فهو لهم <sup>(١)</sup>.

**فرع:** متعبدات الكفار التي في دار الإسلام لا تملك عليهم فإن انقضوا كانت فيئاً كمال من مات بلا وارث <sup>(٢)</sup>.

### فصل في حريم المعمور

حريم المعمور في موات: وهو ما يتم به الانتفاع إذا انتهى الموات إليه فيمتنع على غيره إحياءه لا إحياء ما وراءه وإن قرب، وليس لأهل القرية منع المارة من رعي مواشهم في مواتها، فالحريم للقرية كمرتكض الخيل وملعب الصبيان والنادي والمناخ ومطرح القمامة والطريق ومسائل الماء، وكذا المرعى والمختطب إن استقل وقرباً وللدار كمطرح الكناسة والثلج حيث يكثر ومصب الميزاب والممر صوب الباب وفناء جدرها فلا يحدث بقرها ما يضرها من حفر أو غيره والبئر مطرح ما يخرج منها كالحمأة، وموقف النازح بالدلو بيده وموضع الدولاب، ومتردد الدابة إن استقى هما ومجتمع الماء كالحوض، ومجتمع المواشي للسقي إلى أن ترسل، وكل موضع بقرها لو حفر فيه بئر نقص ماء الأولى أو خيف انهيارها بخلاف ما لو حفر بئراً في ملكه فنقص ماء الأولى <sup>(٣)</sup>.

**فرع:** لو حفر اثنان بئراً؛ ليكون لأحدهما وللآخر حريمها لم يجز فالحريم لصاحب البئر وعليه لصاحبه أجره المثل، والقناة وآبارها لا يستقر منها فحريمها ما ينقص ماؤها أو تنهار منه بالحفر وللنهر ما يحتاج إليه حوله وإن لم ينتهي الموات إليه بأن كان هناك ملك قبل تمام حد الحريم، فالحريم إلى حيث ينتهي الموات، وللبستان ما يمتد إليه الأغصان، والعروق ومالاً موات حوله كدار ملاصقة للدور لا حريم له <sup>(٤)</sup>.

**فرع:** للمالك اتخاذ داره بين الدور مربعة أو مجزرة أو حماماً أو طاحونة وحنوته في

(١) حاشية البجيرمي (٤/٢٧٧).

(٢) الإقناع للشرييني (٢/٢٦٣)، مغني المحتاج (٢/٣٨٠).

(٣) روضة الطالبين (٥/٢٨١).

(٤) روضة الطالبين (٥/٢٨٢).

صف العطارين حانوت حداد أو قصار إن أحكم بنيانه لما يليق بغرضه فإن فعل ما يغلب لإضراره بجدار الجار كدق عنيف زعزعه وكحبس الماء في ملكه فتأذى به منع، ولو اهتز الجدار بالدق وانكسر ما علق به ضمنه إن سقط حالاً وإلا فلا ومن حفر بملكه بالوعة فأفسد ماء بئر جاره لم يمنع لكن يكره<sup>(١)</sup>.

### فصل الشروع في إحياء الموات

من شرع في إحياء موات أو جعل عليه علامة أو أقطعة إياه الإمام فهو ثم وارثه أو من نقله إليه به، ولا يتحجر، ولا يقطعه الإمام فوق كفايته وما يقدر على إحيائه فإن خالف فللغير إحياء الزائد، وليشرع في الإحياء عقب تحجره، فإن طال إهماله أمره الإمام بالإحياء أو برفع يده فإن امتهل؛ لعذر كغيبه ماله أو عماله أو الآلة أمهله مدة قريبة لما يراه ولا تتقدر بثلاثة أيام فإن فرغت المدة بطل حقه، وكذا إن طال إهماله من غير رفع إلى الإمام<sup>(٢)</sup>.

ولو أحيا أجنبي متحجراً قبل بطلان حق الأول ملكه ولو جن المتحجر قام وليه فإن أحياه لنفسه فكالأجنبي ولا يفيد التحجر ملكاً لما تحجره فإن باعه بطل ثم إن أحياه المشتري ولو قبل الحكم بفسخ البيع ملكه أو غير المشتري فكذلك ولا غرم على المشتري<sup>(٣)</sup>.

فرع: للإمام الإقطاع من أرض بيت المال إن رآه بقدر حاجة المقطع ثم إن أقطعه عينها ملكها أو منفعتها قفله الانتفاع بها مدة إقطاعه فقط<sup>(٤)</sup>.

### فصل حصول إحياء الأرض

يحصل إحياء الأرض للزربية بتحويلها بالبناء كالعادة مع رفع بحيث يمنع من إرادته ومع جعل شوك على الحيطان، وكذا نصب الباب فإن لم ينصبه فمتحجر فإن قلع غيره بناه وبني في محله غرم أرشه.

وللسكني بالتحويل ونصب الباب وتسقيف شيء وللزراعة بجمع نحو التراب حولها

(١) روضة الطالبين (٢٨٥/٥).

(٢) الإقناع للشرييني (٣٥٨/٢)، فتح الوهاب (٤٣٦/١)، منهج الطلاب (٦٥/١).

(٣) الأم (٢٣٠/٧)، الإقناع للشرييني (٣٥٧/٢)، شرح زيد ابن رسلان (٢٢٨/٢)، مغني المحتاج (٢/٣٦١).

(٤) حاشية البجيرمي (١٣٢/٦)، حواشي الشرواني (١٣٢/٦).

وتسويتها وحرثها وبترتيب شرهما المحتاج إن أمكن وإلا فلا، ومع حبس الماء عن أرض بطائح النبط من عراقي العجم والعرب والبستان بتحويله ونصب بابه وتهيئة الماء كما مر في غرسه أو بعضه.

وللبئر والقناة بالحفر إلى خروج الماء وجريانه في القناة وطى الرخوة وللنهر بحفره حتى يتصل بالوادي المباح وإن لم يخرج الماء فيه.  
نعم: إن قصد هذه مجرد ارتفاعه فسيأتي<sup>(١)</sup>.

### فصل حكم حمى خيل الجهاد

للإمام أو نائبه العام أن يحمي لخييل الجهاد، ونعم الصدقة وإبل الجزية ومواشي ضعفة المسلمين مواتاً قليلاً لا يضر بالناس.  
وكذا كان النقيع الذي حماه النبي ﷺ ثم النقيع لا ينقض مطلقاً، وللإمام نقض غيره بالمصلحة وإذنه في إحيائه نقض فمن أحياه ملكه.  
ولينصب الإمام أو نائبه على الحمى أميناً يرفق بالضعفاء ويمنع ماشية ذي القوة من الرعي فيه، فإن رعاها لم يضمه ولم يعزر.  
ويحرم على الإمام أن يحمي الماء المباح للمواشي المذكورة وأن يأخذ عوضاً عن الرعي في الحمى أو الموات، وأن يقطع معيناً مواتاً لحطبه وحشيشه ونحوه، أو بركة لسمكها أو صيداً في بر أو بحر أو جواهره مثلاً<sup>(٢)</sup>.

### فصل في المنافع المشتركة كالشوارع والمساجد والربط والقناطر

أما الشوارع: فللمسلم وكذا الذمي الجلوس فيه لاستراحة أو معاملة ونحوها إن لم يضيق على المارة وإن طال مقامه، أو لم يأذن له الإمام وللمعامل تظليل موضعه بمنقول كثوب، أو بإربة وفي وضع سرير تردد، ويختص بمكان ومقر أمتعه ومعامله، فإن وقف غيره حيث يمنعه رؤية متاعه، أو وصول معامليه إليه أو يضيق عليه في كيل أو وزن ونحوه منع وإلا فلا وإن باع مثل متاعه، ثم إذا فارق موضعه ولو بلا عذر وقصده العود إليه بقى حقه، لكن غيره الجلوس فيه في غيبته القليلة، فإن طال غيبته بأن مضى زمن ينقطع فيه الآفة بطل حقه وإن ترك متاعه أو كان جلوسه بإقطاع الإمام وكذا حكم مقاعد الأسواق

(١) روضة الطالبين (٢٩٠/٥)، منهاج الطالبين (٧٩/١).

(٢) المهذب (٤٢٧/١).



التي تقام كل أسبوع، أو أكثر مرة، ومقاعد منى، وعرفة، وإن فارقته تاركاً للحرفة، أو ليقعد بغيره، أو كان جوالاً لا يقعد كل يوم بموضع بطل حقه كالجالس للاستراحة مثلاً<sup>(١)</sup>.

فرع: لو سبق اثنان إلى شارع وتشاحا فإن كان أحدهما مسلماً أو قد أقطعه الإمام قدم وإلا أقرع بينهما، وليس للإمام أخذ عوض عما يقطعه من الشارع وإلا إقطاعه تلياً.

فرع: يكره الجلوس في الشارع للحديث ونحوه، وإلا أن يعطيه حقه كغض البصر، ورد السلام، والأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر، وكف الأذى، ومنه ترك الغيبة وظن السوء، واختار المار وكون القاعد يهابه المارة ويتركون المرور ولا طريق سواه<sup>(٢)</sup>.

وكذا الجلوس قرب دار من يتأذى به، أو حيث يكشف من أحوال الناس ما يكرهون<sup>(٣)</sup>.

وأما المسجد: فمن جلس فيه لإقراء القرآن أو العلم الشرعي أو للاقتناء بطل حقه بالمفارقة أو للصلاة وفارقه فيها بلا عذر بطل حقه ولو لعذر وعاد إليه فلا حتى يتم صلاته تلك، فإن مكث فيه إلى صلاة أخرى، فكذلك وينبغي في الجالس الاعتكاف أنه إن كان مطلقاً بقي حقه ما لم يخرج، وكذا المقدر بمدة إن خرج لما يجوز ثم عاد أو لاستماع حديث أو وعظ فالظاهر أنه كالصلاة دوام حقه<sup>(٤)</sup>.

ومن جلس فيه لمعاملة أو حرفة منع، وكذا الارتفاع بحريمه إن أضر أهله وإلا فلا وإن لم يأذن الإمام.

ومن استدرك حلقة علم منع، وكذا من جلس للتدريس، أو في الإفتاء في الجوامع وكبار المساجد بغير إذن الإمام والاستئذان معتاد ولا نظر له في بقاء المسجد بإقطاع أو غيرها<sup>(٥)</sup>.

(١) الوسيط (٢٢٧/٤)، حاشية البجيرمي (١٩٤/٣)، حواشي الشرواني (٢١٦/٦)، روضة الطالبين (٢٩٤/٥)، مغني المحتاج (٣٦٩/٢).

(٢) مغني المحتاج (٣٧٠/٢). (٣) مغني المحتاج (٣٧٠/٢).

(٤) حواشي الشرواني (٢٢١/٦)، مغني المحتاج (٣٧٠/٢).

(٥) مغني المحتاج (٣٧٠/٢).

وأما الرباط المسبل: فمن جلس في موضع فيه يأذن الناظر قدم به وإن خرج لحاجة كشراء قوته أو غاب غيبة قصيرة عرفاً، فإن سكنه غيره على أن يخرج إذا عاد اتجه جوازه<sup>(١)</sup>.

ولو سبق اثنان أقرع، وكذا المدارس والخوانق إذا نزل بها من هو من أهلها ثم إن عين وافق الرباط مدة المقام اتبع، وإن وقفه على المسافرين أقام مدة المسافر فقط، وإن أطلق اتبع العرف فلا يمكث في ربط المارة إلا لمصلحتها، أو لخوف، أو مطر، ويمكث طالب العلم في المدرسة الموقوفة على الطلبة إلى تمام غرضه أو ترك التعلم والتحصيل<sup>(٢)</sup>.

ولللخائفة حكم الشارع ولغير سكان المدارس دخولها والشرب من مائها والأكل والنوم فيها، وأما سكنى غير الفقهاء بها فإن شرط الواقف نفيه أو إثباته اتبع وإلا فالظاهر المنع<sup>(٣)</sup>.

**فرع:** ليس لمسلم دخول كنيسة بغير إذن أهلها.

**فرع:** النازلون بموضع من البادية بغير الاستيطان أحق به وبما حوله من المراعي والمرافق إن ضاقت حتى يرتحلوا، أو للاستيطان، فإن أضروا بالمارة منعهم الإمام قبل النزول وبعده وإلا راعى الأصلح فإن نزلوا بغير إذنه لم يمنعهم وينهاهم عن الزيادة بلا إذن<sup>(٤)</sup>.

**فرع:** من أرسل ماشيته في المرعى لم يجز لغيره تنحيتها وإرسال ماشيته مكانها.

**فرع:** من طال مقامه في بقعة موقوفة وخيف اشتهاؤها واندراس الوقف فللإمام نقله منها<sup>(٥)</sup>.

## فصل فيما يخرج من الأرض

فإن كان معدناً ظاهراً أو باطناً لم يملك بالإحياء ولا البقع الحية ولا يثبت فيه حق التحجر نعم ! إن ظهر بعد الإحياء أو جهله المحيي وقت الإحياء ملكه كما ينبت فيها من

(١) مغني المحتاج (٢/٣٧٠).

(٢) مغني المحتاج (٢/٣٧١).

(٣) روضة الطالبين (٥/٢٩٩).

(٤) روضة الطالبين (٥/٢٩٩)، مغني المحتاج (٢/٣٧١).

(٥) روضة الطالبين (٥/٣٠٢).

كلاً أو غيره ولو أظهر السيل ذهباً فهو كمعدن ظاهر وللإمام إقطاع الباطن كالموات لا الظاهر<sup>(١)</sup>.

فرع: لو كان قرب الساحل بقعة لو حفرت وسيق الماء إليها من البحر صار ملحاً لم تلحق بالمعدن الظاهر، فمن حفرها، وساق الماء إليها فظهر الملح ملكها وللإمام إقطاعها أو من مملحة ألحقت به<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو ازدحم اثنان على معدن مباح ظاهر، أو باطن، فإن وسعهما فذاك، وإلا فإن ترتبا قدم السابق ما دام هناك بقدر حاجة مثله عرفاً، ما لم يطل بأن يمضي ما يحصل فيه ذلك، فإن وجد النيل في مدة يسيرة أو طالت المدة ولم ينل شيئاً، ففي إزعاجه تردد وإن جاء معاً أقرع<sup>(٣)</sup>.

فرع: ليس لمالك المعدن بيعه ولا هبته، ومن أخرج منه شيئاً بلا إذن رده، وعذر أو يأذن مالكة أخذه المالك، ثم إن كان قال له: أخرج له لي فلا أجر له على المالك، أو أخرج له لك، أو ولك منه درهم مثلاً فله أجرته، أخرج له ليكون بيننا<sup>(٤)</sup>.

وإن كان ما فهو: قسيمان: مباح أو مملوك.

الأول: المباح: كالأدوية والأنهار الجارية في الموات، فإن كان لا عمل فيها لأدمي، بل انخرقت بنفسها، فهي مباحة، والناس في مائها سواء، فإن ازدحم اثنان على الاستقاء منه، فإن جاء معاً وضاق المشرع قدم منهما العطشان، فإن كان عطشانين أو غير عطشانين أقرع، ولا يقدم القارع دابة على آدمي، بل يقرع بعد الأدميين للدواب، وتخرج القرع على أعيانها لا على أعيان أربابها، وإن ترتبا قدم السابق، نعم ! إن طلب لدابته والمسبوق لعطشه قدم.

ومن أحرز من الماء المذكور شيئاً في إناء أو بركة أو حوض مثلاً ملكه، فإن عاد من أخذه إلى المأخوذ منه لم يصر شريكاً، ومن دخل منه شئ أرضه، أو انعقد فيها منحاً اختص به، فإن دخلها غيره وأخذه بلا إذن، أثم وملكه.

(١) إعانة الطالبين (١٤٢/٣)، حواشي الشرواني (٤٥٤/٧).

(٢) روضة الطالبين (٣٠٢/٥).

(٣) روضة الطالبين (٣٠٤/٥).

(٤) روضة الطالبين (٣٠٤/٥).

ومن جمع الماء في أرض غيره وانعقد جمدا فهو لجماعه <sup>(١)</sup>.

فرع: من أنصبَّ ماؤه المملوك في نهر لم يزل ملكه.

ومن استقى من بئر مباحة فانصب فيها بعض ما في دلوه ففي زوال ملكه وجهان.

وإن ازدحم جماعة على سقي أراضيهم منه، فإن اتسع فظاهر، وإلا فإن ترتبوا في الإحياء سقى الأول فالأول لإحياء إلى الكعبين.

ومن اختلفت منهم أرضه ارتفاعاً وانخفاضاً بحيث لا يأخذ حقه في العليا حتى يأخذ فوق حقه في السفلى سقى أحدهم ثم سده، وسعى الآخر، ومن قدم بالسقي فاحتاجت أرضه سقاية أخرى، فإن كان قبل وصوله إلى من بعده مكن وإلا فلا حتى يفرغ، وإن أحيوا دفعة، أو جهل الحال قدم الأقرب إلى النهر، ثم أقرع.

ولو جاء بعدهم من يريد إحياء أرض وسقيها من نهرهم مكن إن لم يضيق عليهم، وإلا منع، وفي منعه نظر؛ إذ ليس له مزاحمتهم <sup>(٢)</sup>.

فرع: عمارة الأنهار المذكورة في سهم المصالح، ومن أراد بناء قنطرة أو رحي عليها فإن أحاط بالموضع موات جاز، أو ملك ولم يضره فكالحفر في الشارع لمصلحة المسلمين.

ولو نصب غيره رحي أسفله، أو أعلى منه جاز، إلا إن ضر الأول، فلو أقام الثاني بينته إن ضره لتغيير رحاه عما كانت لم يمنع، وإن كانت بعمل آدمي بأن حفر واحد نهراً يدخله الماء من الوادي المباح ملكه، والماء الداخل على إباحته لكن صاحب النهر أحق به فليس لغيره أخذه لأرضه بل له الشرب وسقي الدواب منه ولو بدلوا إن لم يضر بالمالك لا حفر نهر فوقه إن ضيق عليه <sup>(٣)</sup>.

ولو فر النهر جماعة ملكوه بقدر أعمالهم، فإن شرطوا أنه بقدر ملكهم من الأرض وكان عملهم كذلك جاز، وإن زاد عمل بعضهم فمتبرع، فإن أكرهوه أو شرطوا له عوضاً فله أجره المثل للزائد ولا يقدم العلي هنا على الأسفل فلهم قسمة الماء فإن استوت الأرض عرضت خشبة مستوية في عرض النهر وفيها ثقب بقدر الحقوق، ثم يسوق كطل

(١) حواشي الشرواني (٢٢٨/٦).

(٢) حواشي الشرواني (٢٣٤/٦).

(٣) حواشي الشرواني (٢٣٥/٦)، روضة الطالبين (٤٢٥/٥).

نصيبه في ساقيته لأرضه، أو بديرته رحي فيها ولا يسوقه إلى أرض لا شرب لها منه، ولهم القسمة بالمهاياة ثم لكل الرجوع، فإن رجع بعضهم وقد أخذ نوبته دون الآخر فعليه أجره مثل نصيبه من النهر لمدة انتفاعه ولهم قسمة النهر العريض، ولا يجبر الممتنع، وليس لأحدهم توسيع فم النهر، ولا تضيقه، ولا تقديم رأس الساقية، ولا تأخيرها، ولا إجراء ماء مملوك له في النهر المذكور، ولا بناء قنطرة، أو رحي عليه، ولا غرس على حافته إلا بإذن الباقيين وعمارته وتنقية كله على الكل بقدر الملك حتى المستقل أرضاً<sup>(١)</sup>.

**فرع:** لو وجدنا نهراً يسقي أرضين لجماعة، ولم يعرف أنه حفر أو تحفر بنفسه حكم لهم بملكه على قدر الأرض.

ولو وجدنا لأرض ساقية منه ولم يوجد لها شرب من غيره، حكم بأن لها شرباً منه<sup>(٢)</sup>.

**فرع:** الذين يسقون أراضيهم من ماء مباح لو تراضوا بمهاياة فهي مساحعة بتقديم بعضهم على بعض غير لازمة.

والظاهر: تمكين الراجع من سقي أرضه.

**الثاني: المملوك:** وهو أن يحفر بئراً أو قناة في موات للتملك فماؤها ملكه كمن حفرها بملكه، أو انفجرت فيه عين قار، أو نفط، أو مومياء، أو ملح لكن يلزمه بذل الفاضل من الماء عن شربه مجاناً لشرب آدمي محترم ولو مقيماً، وعن ماشيته وزرعه لماشية غيره إن كان هناك مرعى تحتاجه الماشية فإن لم تحتاجه، فوجهان<sup>(٣)</sup>.

ولو لم يجد ماء آخر ولم يحرز ماءه في إناء مثلاً ولم تضره الماشية، ولا يلزمه إعاره آلة الاستقاء ولا بذل الماء لسقي نحو زرع ولا بذل نحو الكلاء<sup>(٤)</sup>.

وإن حفرها ليرتفق بها لم يملكها، ولا ماءها لكنه أحق به ما لم يرتحل.

وهو في بذل الفاضل كالمالك، وإذا ارتحل ثم عاد فهو كغيره.

وإن حفرها ليرتفق بها المارة أو أطلق فهو كأحدهم.

(١) روضة الطالبين (٤٢٦/٥).

(٢) حواشي الشرواني (٢٢٧/٦)، مغني المحتاج (٣٧٣/٢).

(٣) حواشي الشرواني (٢٣٢/٦)، مغني المحتاج (٣٧٥/٢)، روضة الطالبين (٣١٠/٥).

(٤) روضة الطالبين (٣١٠/٥).

ويجوز الشرب وسقي نحو الزرع منها، فإن ضاق الماء عنهما قدم الشرب وليس للحافر طمُّها، وكذا لو حفر نهراً أو عيناً للسيل<sup>(١)</sup>.

فرع: يصح بيع ما لا يجب بذله من الماء مقدر بكيل أو وزن لا بري الماشية أو الزرع وقسمة الماء المملوك كالمباح وقد مر.

### فصل حكم بيع ماء البئر

لو قال: بعثك ماء البئر أو القناة ولم يشترط أخذه الآن بطل. وكذا: بعثك صاعاً منه وهو جار بخلاف الراكد وإن قال: بعثك الماء مع قراره وهو جار بطل فيه.

وكذا في قراره خلافاً للشيخين، أو وهو راكد وقد عرف عمقها صح فيهما، أو بعثك البئر وأطلق فقد مر في بيع الأصول والثمار، أو بعثك نصف القرار شائعاً من القناة والعين جاز وما ينبع من الماء مشترك بينهما<sup>(٢)</sup>.

فرع: من سقى أرضه بماء مغصوب فغلتها لمن له البذر، ويضمن الماء ولو استحل صاحبه كان الطعام أطيب<sup>(٣)</sup>.

فرع: من أضرم ناراً في حطب مباح لم يكن له المنع من الانتفاع بالنار، أو مملوك فله منع الأخذ لا الاصطلاء بها أو الاصطباح بها أو منها<sup>(٤)</sup> <sup>(٥)</sup>.

### خاتمة

من استأجر سفينة فدخلها سمك فهل هو له أو للمؤجر؟ ! وجهان. وقد مر في كتاب الصيد والذبائح.

(١) روضة الطالبين (٣٠٩/٥).

(٢) حواشي الشرواني (٢٣٤/٦)، روضة الطالبين (٣١٢/٥)، مغني المحتاج (٣٧٦/٢).

(٣) الإقناع للشربيني (٣٦٠/٢)، حواشي الشرواني (٢٣٤/٦).

(٤) روضة الطالبين (٣١٣/٥).

(٥) فتح المعين (١٢٣/٣)، مغني المحتاج (٣٦١/٢).

## كتاب الوقف (١)

هو: قربة مندوبة، وأول ما وقف في الإسلام وقف الخليفة عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

وللوقف أركان:

الأول: الواقف:

وشروطه: أهلية المتبرع ولو مبيعاً وكافراً وقف مسجداً نعم! يصح وقف الإمام من بيت المال على جهة كالعلماء أو على معين واحد أو جماعة وعلى أعقابهم إن رأى ذلك <sup>(٢)</sup>.

الثاني الموقوف:

وهو كل عين مملوكة تقبل النقل ويحصل مع بقائها عين كالثمرة، أو منفعة يستأجر لها كالعقار، ولو مشاعاً ولا يسري، والأشجار، والمنقول، والعبد ولو صغيراً، أو زمناً مرجواً ومدبراً ومعلق العتق بصفة، ولا يعتقان بموت الواقف أو وجود الصفة بل وقفهما باق خلافاً للشيخين، وكالحش الصغير، وخصي الغنم لصوفه، والحلي للبيه ونحو المسك لشمه، والمغصوب، والعلو دون أسفله، أو عكسه مسجداً أو غيره، والفحل لضرايه، وما لم يره الواقف والمؤجر بمنفعته مدة والبناء والغراس في أرض مستعارة أو مستأجرة ولو بعد المدة، ثم ليس للمؤجر تملكه بقيمته، بل إن سابقيه بالأجرة، وهي في غلته فإن نقص ففي بيت المال، وإن شاء قلعه وغرم أرشه.

فإن كانت الأرض موقوفةً تعين الإبقاء بالأجرة ويشترى بها شيء ويوقف على تلك الجهة <sup>(٣)</sup>.

ثم إن بقي المقلوع منتفعاً به فهو وقف بحاله ويلزمه نقله إلى أرض أخرى؛ ليكون جارياً على سبيله، وإن لم يبق فيه نفع فهل هو ملك للواقف أو للموقوف عليه ؟ وجهان.

ولا يصح وقف المطعوم، والتقدين، والرياحين، وأم الولد، والمكاتب الحر نفسه،

(١) الوقف لغة: الحبس، يقال: وقفت كذا أي حبسته، وشرعاً: حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح. إعانة الطالبين (٣/١٥٦)، حواشي الشرواني (٢٣٨/٦).

(٢) إعانة الطالبين (٣/١٥٦)، المذهب (١/٤٤٥)، حواشي الشرواني (٢٣٨/٦).

(٣) الوسيط (٤/٢٤١)، روضة الطالبين (٥/٣١٤)، نهاية الزين (١/٢٦٨).

والجنين، وآلة اللهو، ونحو الصنم، والكلب المعلم والمبهم كأحد هذين، والمنفعة دون العين والموصوف في الذمة<sup>(١)</sup>.

فرع: لو وقف داراً فلهوائها حكم الموقوف إلى السماء فلا يجوز للغير البناء على سطحها وإن وقف شجرة أو جداراً ففي دخول مقرها وجهان.

الثالث: الموقوف عليه:

فإن لم يكن جهة عامة بل واحداً، أو جماعة محصورين اشترط: وجوده حال الوقف، وأهلية تملكه، فيصح على كافر غير مرتد وحربي لا على جنين إلا تبعاً، ولا على مبهم، كأحدكما، ولا على رقيق الواقف كأم ولده ومكاتبه، ولا على رقيق غيره لنفسه وإلا جاز، وكان لسيده وإن استقل المملوك بالقبول نعم ! يصح على مكاتبه، ثم إن رق بأن منقطع الابتداء وحكم رد ما أخذه حكم الزكاة، وإن عتق<sup>(٢)</sup>.

فإن قيد الوقف بمدة الكتابة أو قال: وقفت على مكاتب فلان فمنقطع الآخر، وإلا بقي استحقيقه ويصح على الأرقاء الموقوفين على سدانة الكعبة أو خدمة قبر رسول الله ﷺ.

ولا يصح على هيمة غير مملوكة إلا حمام الحرم والخيل المسبلة في الثغور، ولا على دار إلا إن قال لطارقها، أو كانت موقوفة، وقصد عمارتها، ولا لنفس مسجد أو تزويقه، ولا وقف سور لجدرانه، ولا على مملوكة إلا أن قصد مالكها، فالوقف عليه<sup>(٣)</sup>.

ولا وقف المالك على نفسه، أو على الفقراء على أن يقضي من الغلة دينه أو يأكل منها أو يتنفع بالموقوف، لكن له الانتفاع بوقفه العام كمقبرة ومسجد وبئر وكتاب شرطه أم لا.

ولو وقف على ولده ثم ورثه فمات ولده، وهو من ورثه فلا شيء له نعم ! لو شرط النظر لنفسه ببعض الغلة استحقيقه وقيد بما إذا تزد على أجرة المثل.

فرع: لو وقف على جهة كالمسلمين أو العلماء أو الفقراء وهو بتلك الصفة أو حدث له فهو كأحدهم.

(١) إعانة الطالبين (١٥٩/٣)، حواشي الشرواني (٢٧٥/٦).

(٢) إعانة الطالبين (٢٧/٢)، الإقناع للشرييني (٦٤١/٢)، مغني المحتاج (٣٩٠/٢).

(٣) الإقناع للشرييني (٣٦١/٢)، روضة الطالبين (٣١٨/٥)، مغني المحتاج (٣٧٩/٢)، نهاية الزين (١/١)، (٢٧٠)، منهاج الطالبين (٨٠/١).



فرع: لو وقف للجهاد عنه ثم ارتد فالوقف بحاله يصرف للجهاد عنه؛ لصحة جهاد المرتد أو ليحج عنه منه جاز، وليس وقفاً على نفسه فإن ارتد صرف للفقراء وإذا أسلم عاد إلى الحج عنه<sup>(١)</sup>.

فرع: لو وقف داراً على مسجد كذا، ولأمه سكنها حياتها فهل يصح ويلغو الشرط أو يبطل الوقف؟ ! يحتمل وجهين.

وإن وقفها؛ ليصرف من غلتها إلى فلان كل شهر كذا أو سكت صح الوقف، وهل يصرف الفاضل لأقرب الناس إلى الواقف أو إلى الفقراء أو إلى الواقف؟ ! وجوه<sup>(٢)</sup>.

وإن كان جهة عامة، فإن كانت معصية كالوقف على من يفسق، وكوقوف السلاح للقطاع، وكتب التوراة والإنجيل، وكالوقف لعمارة كنيسة بنيت للعبادة، أو لقناديلها، وحصرها أو خادما لم يصح، فإن بنيت لنزول المارة أو ليسكنها فقراء اليهود، أو هم وقرأؤنا فكالوصية لذلك وسيأتي، وإن كانت قرابة كالفقهاء صح: وهم من حصل شيئاً من الفقه وإن قل، وكالمتفقهة وهم المشتغلون بالفقه وكطلبة العلم أو العلماء أو الفقراء: وهم من سيأتي في الوصية، وكالصوفية: وهم كل ناسك زاهد وإن ملك دون نصاب ودخله دون خرجه، ويقدر فيه الثروة الظاهرة، والحرفة لا الحياطة أو النسيج أحياناً في غير حانوت، والتدريس، والوعظ، أو لم يلبس الخرقة من شيخ بشرط التزني بزيهم أو مخالطتهم<sup>(٣)</sup>.

فرع: لغير الصوفية الكل معهم من وقفهم نحو مرتين لا دائماً، وإن رضوا، ولفقيه على زيهم وأخلاقهم النزول عليهم؛ لأنه صوفي.

وليس الجهل شرطاً في التصوف والفقهاء الإقامة من الربط وتناول معلومها بخلاف الصوفية في المدارس، وكتجهيز الموتى ويظهر تخصيصه لفقيه لا تجب نفقته على غيره، وكسبيل البر أو الخير، أو الثواب فهو لأقارب الواقف ثم لأهل الزكاة غير العاملين والمؤلفة كالوقف على مصارف الزكاة وكسبيل الله: وهم غزاة الزكاة، فإن وقف على السبل المذكورة فثلث للغزاة، وثلث لأقاربه وثلث لأهل الزكاة المذكورين، وكالمحتاجين:

(١) إعانة الطالبين (١٨٢/٣).

(٢) إعانة الطالبين (٢٧/٢).

(٣) حاشية البجيرمي (٢٠٣/٣)، حواشي الشرواني (٢٤٨/٦).

وهم من تحل له الزكاة، وكالفقراء ويدخل الغرباء والمستوطنون ومن له صنعة تكفيه لا مكفي بنفقة أصل أو فرع أو زوج<sup>(١)</sup>.

ويجوز صرفه للمساكين وعكسه، فإن وقف عليهما تناصفاه وإن لم يكن قرابة كالأغنياء صح أيضاً وكذا اليهود والفساق.  
**فرع:** يصح وقف بقرة على رباط؛ ليشرب لبنها من نزله أو ليبيع نسلها لمصالحه وكذا إن أطلق<sup>(٢)</sup>.

ويصح على المغارم التي تقع في البلد من قبل السلطان أو غيره لا على عمارة القبور إلا إذا صحت الوصية لذلك فيما يظهر.

**فرع:** لو وقف ضيعة ليصرف ريعها في عمارتها وحق للسلطان والباقي لمصرف الزكاة والكفارة صح، ويصرف لذلك، فإن لزمتم الواقف زكاة أو كفارة لم يحسب منها<sup>(٣)</sup>.

#### الرابع: الإيجاب من الواقف:

وهو إما صريح: كوقفت هذا وحبيسته وسبلته وأبدته وكذا تصدقت به إن وصفه كصدقة موقوفة أو محبسة أو مسبلة أو محرم أو مؤبدة، أو لا يباع أو لا يوهب، وكحولت داري هذه مسجداً وإن لم يقل: لله لا جعلتها خانقاه، وإما وقفها للصلاة فصريح في وقفيتها للصلاة، وكناية في وقفها مسجداً، ولا تصير وقفاً بأذنت في الصلاة فيها، وإن نسواه<sup>(٤)</sup>.

وإما كناية: كتصدقت إن لم يصفه بما مر، وكان لجهة فإن كان لمعين فصريح في التملك، وكناية في الوقف ظاهراً، أو إما باطناً فتصير وقفاً يستثنى من اشتراط اللفظ ما إذا بني بموات مسجداً، فيصير بالنية مسجداً ويزول ملكه عن الآلة باستقرارها في البناء. ولو قال: جعلت هذا للمسجد فهو كتابة تملك، فيشترط قبول القيم وقبضه فإن أراد

(١) حواشي الشرواني (٢٢٣/٦).

(٢) إعانة الطالبين (١٦١/٣)، فتح المعين (١٦١/٣).

(٣) روضة الطالبين (٣٢٢/٥).

(٤) إعانة الطالبين (١٥٦/٣)، الإقناع للشربيني (٣٦٢/٢)، حاشية الجبرمي (٢١٠/٣)، فتح

الوهاب (٤٤١/١).

بجعلته: وقفته صار وقفاً ولا يشترط القبول إن كان لجهة عامة أو لنحو مسجد<sup>(١)</sup>.

وكذلك لمعين واحداً أو جماعة لكن لا يملك الغلة إلا بالاختيار.

ويكفي الأخذ دليلاً عليه فإن رد بطل حقه من الغلة، ولا يبطل الوقف فإن رجع عن الرد عاد حقه إن لم يحكم القاضي بانتقاله لغيره وإلا فلا.

ورجح الشيخان اشتراطه فوراً من البطن الأول، أو وليه ويصير برده كمنقطع الأول، لكن لو وقف على ابنه الحائز ما يسعه الثلث فلا يشترط قبوله ولا يؤثر رده وسيأتي في الوصية.

ولا يشترط قبول باقي البطون مع إن كل بطن يتلقى حقه من الواقف لا من قبله ولو ردوا كان منقطع الوسط<sup>(٢)</sup>.

### فصل شرط الوقف

شرط الوقف: أن يكون مؤبداً: كعلى الفقراء والمساكين، والعلماء، والمساجد، والقناطر فيبطل بتوقيته كوقفته على زيد سنة، إلا إن قال: وبعدها على الفقراء، أو على أشبه التحرير: كوقفته مسجداً سنة فمسجد أبداً.

ولو قال: وقفته على كذا إلا أن يولد لي ولد فيكون عليه صح<sup>(٣)</sup>.

وأن يكون منجزاً، فيبطل منقطع الأول: كوقفت على من سيولد لي أو على مسجد سيني إلا تبعاً لمسجد مثله، أو على المسجد، ولم يعينه، أو للقراءة على قبري أو قبر أبي وهو حي، أو على وارثي في مرض موته، ورده باقي الورثة، أو على زيد ثم الفقراء فردّه زيداً وعلى فقراء أولادي وهم أغنياء.

ولو قال: وقفت على زيد، إن سكن هنا ثم على الفقراء جاز<sup>(٤)</sup>.

ولا يبطل منقطع الوسط: كعلى أولادي انقضوا هم وأولادي فعلى الفقراء، أو على زيد ثم العبد لنفسه، ثم الفقراء، ولا تقطع الآخر كعلى أولادي، أو على زيد ثم عقبه

(١) إعانة الطالبين (١٥٦/٣)، الإقناع للشريبي (٣٦٢/٢).

(٢) روضة الطالبين (٣٥٣/٥).

(٣) الإقناع للشريبي (٣٦١/٢)، حواشي الشرواني (٢٥٣/٦).

(٤) إعانة الطالبين (١٦٦/٣)، الإقناع للشريبي (٣٦٢/٢)، الوسيط (٢٤٧/٤)، روضة الطالبين (٥/٥).

(٣٢٧)، شرح زيد ابن رسلان (٢٣٠/١)، فتح المعين (٤٤٢/١)، منهج الطلاب (٦٦/١).

وسكت، أو زاد ما تناسلوا مثلاً فتصرف الغلة بعد الانقطاع للأقرب إلى الواقف رحماً لا إرثاً، فيقدم ابن بنت على ابن عم ويختص بفقرائهم حتماً، فإن اجتمع أقارب فكالوصية لهم وسيأتي.

ولو فقدوا فهو للمصالح ويطل المعلق: كإذا جاء فلان فقد وقفت كذا إلا إذا قال: وقفته بعد موتي، أو إذا مت وقفته، أو فهو موقوف<sup>(١)</sup>.

ويقع الوقف بعد موته لعتق المدبر، وأن يكون لازماً، فلو وقفه بشرط الخيار، أو أن يبيعه أو يرجع فيه متى شاء، أو بشرط رجوعه إليه إذا مات الموقوف عليه بطل، وكذا لو وقفه بشرط أن يزيد أو ينقص، أو يقدم، أو يؤخر من شاء، وأن يكون معروف المصروف كوقفت هذا على مسجد كذا؛ ليصرف في عمارته، أو مصالحه.

وكذا إن أطلق ويصرف في البناء ولو منازلته وفي التخصيص المحكم فقط وفي المسلم والمكانس والمساحي، وظله على الباب تمنع فساد خشبه، إن لم تضر بالمارة، وفي أجرة القيم لا المؤذن، والإمام، والحصص، والدهن، ولا التزويق، والنقش، فإن صرف له ضمن<sup>(٢)</sup>.

ولو وقف لإسراج المسجد أسرج منه كل الليل إن لم يكن مغلقاً أو مهجوراً.

ويجوز التطوع بإسراجه بيسير من المصاييح مع خلوه من الناس إكراماً.

ولا يجوز نهراً للسرف والتشبه بالنصارى.

وإن قال: وقفت هذا ولم يقل على كذا، أو قال: وقفته فيما شاء الله، أو فيما شاء

زيد، أو فيما شئت بطل، إلا إن كان قد عين من شاء زيداً وهو عند وقفه<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو وقف داره مسجداً أو أرضه مقبرة فلكل من المسلمين الصلاة، والاعتكاف في المسجد، والدفن في المقبرة، وإن شرط في وقف المسجد اختصاص طائفة كالشافعية بالصلاة فيه صح وكره واختص بها فلا يجوز لغيرهم الصلاة فيه كما لو خص المدرسة والرباط بطائفة<sup>(٤)</sup>.

(١) إعانة الطالبين (١٦٨/٣).

(٢) حواشي الشرواني (٢٨٤/٦).

(٣) فتح المعين (١٨٣/٣).

(٤) روضة الطالبين (٣٣٠/٥).

## فصل أحكام الوقف

أحكام الوقف نوعان: لفظية ومعنوية:

الأول: اللفظية فإذا قال: وقفت على أولادي وعلى أولاد أولادي فهو للتشريك بين الأولاد وأولادهم بالسوية، ولا يدخل من ورائهم من الطبقة الثالثة وغيرها إلا إن زاد ما تناسلوا أو أبداً ونحوه.

ولو قال: على أولادي وأولادهم على أن من مات منهم فنصيبه لولده، أخذ ولد من مات نصيب أبيه مع ما كان له <sup>(١)</sup>.

وإن قال: على أولادي، وأولادي الأعلى فالأعلى، أو الأول فالأول أو الأقرب فالأقرب، أو الأدنى فالأدنى، أو على أولادي ثم أولادهم ثم أولادهم فهو للترتيب بين البنتين المذكورين فلا حق للبطن الثاني، وهناك أحد من البطن الأول وحكم من بعدهما من البطون ما مر، وكذا وقفت على أولادي وأولادهم بطناً بعد بطن.

ولو قال: على أولادي ثم أولادهم وأولاد أولاد أولادهم فالترتيب بين البطن الأول والثاني فقط، أو على أولادي وأولادهم ثم أولاد أولاد أولادهم فبالعكس <sup>(٢)</sup>.

ولو وقف على زيد وعمرو ثم الفقراء فمات أحدهما أخذ الآخر الكل، وإن وقف على زيد ثم عمرو ثم بكر ثم الفقراء فمات عمرو ثم زيد صرف لبكر كمن وقف على ولده ثم ولد ولده ثم الفقراء فمات ولد الولد ثم الولد فإنه يصرف للفقراء <sup>(٣)</sup>.

فرع: لو قال: وقفت على أولادي دخول البنون والبنات والحنث إلا أولاد أولاده إلا إذا لم يكن له حينئذ غيرهم أو وقفت على بني أو بناتي، لم يعط الحنثي حتى يتضح، أو عليهما أعطى ولا حق كمنفي باللعان حتى يلتحقه ولا لحمل الوقف، ويستحق هو ومن حدث علوقه إذا انفصل على ما بعد الانفصال لا قبله ولو شرة لم تؤبد <sup>(٤)</sup>.

وإن قال وقفت على ذريتي أو عقبتي أو نسلي تناول أولاد البنين والبنات وإن بعدوا.

(١) الإقناع للشربيني (٢٦٣/٢)، الوسيط (٢٥٢/٤)، حاشية البجيرمي (٢٠٨/٣)، حواشي الشرواني (٢٦٣/٦)، روضة الطالبين (٣٣٤/٥).

(٢) فتح الوهاب (٤٤٢/١)، مغني المحتاج (٣٨٧/٢)، منهاج الطالبين (٨١/١).

(٣) روضة الطالبين (٣٢٦/٥).

(٤) روضة الطالبين (٣٢٦/٥).

وكذا الحمل الحادث فتوقف حصته، أو على أولادي وأولادهم، تداول أولاد البنين والبنات، فإن قال وعلى أولادهم المنتسبين إلي وأطلق خرج أولاد البنات، أو المنتسبين إلي بأمهاتهم خرج أولاد البنين<sup>(١)</sup>.

وإن قال: وقفت على قرابتي، أو أقرب الناس إلي، أو على عشيرتي، أو قبيلتي أو عشرتي فكالوصية وسيأتي.

ومن حدث بعد الوقف شارك الموجودين عند الوقف، أو على أهل بيتي فهم أقاربه الرجال والنساء، أو على آلي فهل هم أهل بيته أو من دان بدينه وجهان؟ ! ويتجه إلحاقه بالوصية لهم وسيأتي<sup>(٢)</sup>.

أو على عيالي، أو حشمي فهم من في نفقته سواء الوالد، والولد، أو على حاشيتي فهم المتصلون بخدمته، أو على اليتامى، أو العميان أو الزملاء كالوصية لهم، أو لأهل السجون، أو الغارمين اعتبر فقرهم.

فرع: لو وقف على قبيلة كالتالبيين دخل نساؤهم ويجزئ ثلاثة من ذرية علي أو جعفر، أو عقيل، أو واحداً من ذرية كل واحد، وإن قال: على أولاد علي وجعفر وعقيل اشترط من ذرية كل واحد ثلاثة<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو وقف على مواليه، أو مولاه فإن لم يوجد إلا المولى من أعلى وهو المعتق أو من أسفل وهو العتيق فهو له، وإن وجدا قسم بينهما. وظاهر كلامهم: قسمته على الجهة لأعلى الرؤوس وفيه نظر.

وإن وقف على مولاه من أسفل تناول أولاد الموالي دون موالي الموالي، ويتجه أن دخول من يعتق بموته في اسم المولي كمثلته في الوصية وسيأتي، أو على مولاه من أعلى وله معتق، ومعتق معتق فقياس ما مر أنه للمعتق فقط<sup>(٤)</sup>.

(١) إعانة الطالبين (٣/١٧٠)، الوسيط (٤/٢٥٢)، حواشي الشرواني (٦/١٨٩)، روضة الطالبين (٥/٣٣٧).

(٢) روضة الطالبين (٥/٣٣٨).

(٣) روضة الطالبين (٥/٣٢٠).

(٤) المهذب (١/٤٤٥)، التنبيه (١/١٣٨)، حواشي الشرواني (٦/٢٦٨)، روضة الطالبين (٥/٣٣٨)، مغني المحتاج (٢/٣٨٨).

## فصل في مراعاة شرط الواقف

مراعاة ما شرطه الواقف في القدر وصفة المستحقين وزمن حتم: كالتسوية أو التفاضل بين الذكر والأنثى، فإن شرط تفضيل الذكر أعطى الخنثى كالأنثى، ووقف الباقي إلى إيضاحه، ويتجه في شرط تفضيل الأنثى إعطاؤه كالذكر ووقف الباقي<sup>(١)</sup>.

**فرع:** لو مات المستحق، والشجر مثمر، أو والحيوان حامل بقي حقه أو والأرض مزروعة، فإن كان البذر له فهو تركة ولمن بعده أجرة بقاته فيها، وكخصيص المستحقين بوصف: كوقفت على فقراء أولادي وأرامل بناتي، فيستحق من افتقر من الأولاد، أو كان فقيراً، أو من أئنت من البنات وهي فقيرة، ومن استغنى أو تزوجت بطل حقه، وليست الرجعية، ومن لم تتزوج أصلاً أرملة، وكالوقف لعلماء مذهب معين، أو للفقراء الغرباء، أو الشيوخ وكخصيص بعضهم بغلة سنة، وبعضهن بغلة الثانية وهكذا<sup>(٢)</sup>.

وكشروط أن يفرق يوم عاشوراء فلو اتفق تأخير عنه فرق عند الإمكان، ولا يؤخر إلى عاشوراء الآتي.

وكوقفه على مستولداته إلا من تزوجت أو استغنت مثلاً، فمن حدث بها ذلك بطل حقه ولا يعود بزواله.

وكشروطه: أن لا يؤجر أصلاً، أو إلا ثلاث سنين مثلاً، فإن أوجد أكثر بطل في الزائد فقط لكن لو خرب الوقف واحتاجت عمارته لإجارته أكثر فينبغي جوازه في عقود ثلاث سنين بقدر الحاجة.

**فرع:** لو وقف على سكان بلد فغاب بعضهم سنة، بقي حقه إن لم يبع داره، ولا استبدل داراً وإلا فلا.

ولعل المراد: استبدل في البلد الأخرى لا الأولى، بل يظهر استحقاق ساكنها، وإن لم يكن له بها دار.

ولو وقف على المقيمين ببلد كذا، فالظاهر: الاكتفاء في الإقامة بما لا يعد معه غريباً<sup>(٣)</sup>.

(١) إعانة الطالبين (١٨٦/٣)، حواشي الشرواني (٢٦٨/٦).

(٢) إعانة الطالبين (١٦٣/٣)، روضة الطالبين (٣٤١/٥).

(٣) روضة الطالبين (٣٤٠/٥).

فرع: لو شرط في وقف كتاب مثلاً أن لا يعار إلا برهن أتبع شرطه، فلو تلف الكتاب مع المستعير بلا تفريط لم يضمه ويرجع في رهنه (١).

فرع: لو قال: وقفت داري على زيد وعمرو على أن لزيد نصفها، ولعمرو ثلثها فلزيد ثلاثة أخماسها، ولعمرو خمسها، أو: وقفت داري على زيد نصفها، وعلى عمرو ثلثها فلهما ما سمي والسدس الباقي ملكه، أو وقفتها على أن لزيد كلها، ولعمرو ثلثها فلزيد ثلاثة أرباعها، ولعمرو ربعها.

فائدتان عن الشيخ عز الدين رحمته:

الأولى: لو شرط واقف مدرسة أن يشتغل المعيد بها سنة فقط، ثم يبدل فلم يوجد غيره جاز بقاءه، وأخذ المعلوم لشهادة العرف: أن الواقف لم يرد تعطيلها، بل أن يتتفع غيره وكذا كل ما يشهد به العرف (٢).

الثانية: بل وقف على من يصلي المكتوبات في مسجد، أو من يشتغل فيه بالعمل، أو يقرأ كل يوم في هذه التربة، فأخل بعضهم بذلك في بعض الأيام لم يستحق شيئاً، لما أداه من الوظيفة؛ إذ الوقف رزق لا عوض، فمن أخل به انتفى شرط استحقاقه وفي هذه نظر. فرع: لو وقف شيئاً على أربعة على أن من مات منهم فنصيبه لولده، وإلا فلاهل الوقف فمات ثلاثة أعقب منهم اثنان، فنصيب الثالث للرابع، ولعقبهما على الرؤوس.

فرع: لو قال: وقفت على أولادي، وعلى من سيولد لي على ما أفصله ففصله على الموجودين، وأن نصيب من مات بلا عقب لمن سيولد لي - جاز، وللحدث نصيب الميت بلا عقب فقط (٣).

### فصل الصفة والاستثناء

الصفة والاستثناء مع المفردات، أو الجمل المتعاطفة، ولو بشم ونحوها تأخر ذلك، أو تقدم يلحق الكل إن اتصل فالتأخر: كوقفت على أولادي، أو أحفادي، وإخوتي المحتاجين أو إلا من فسق منهم: وكوقفت هذا على أولادي، ثم وقفت هذا على أحفادي ثم وقفت هذا على إخوتي المحتاجين.

(١) مغني المحتاج (٢/٢٦٨).

(٢) حواشي الشرواني (٦/٢٩٠).

(٣) حواشي الشرواني (٦/٢٥٤).



والحاجة هنا معتبرة بمن له أخذ الزكاة والمتقدم كوقفت على محتاجي أولادي وأحفادي وإخوتي، وكوقفت إلا على من فسق على أولادي، وأحفادي وإخوتي، فإن تخلل كلام طويل: كوقفت على أولادي على من مات منهم، وأعقب فنصيبه لعقبه للذكر مثل حظ الأنثيين، وإلا فنصيبه لمن في درجته فإن انقضوا صرف إلى إخوتي الأغنياء أو المحتاجين، أو إلا من يفسق منهم اختص بهما الخير ومن ادعى منهم فقراً أعطى بلا بينة أو غنى أعطى بها (١).

فرع: لو وقف على من استغنى، أو على من افتقر لم يعط إلا من حدث غناه، أو فقره، ويحتاجان إلى البينة (٢).

النوع الثاني: الأحكام المعنوية: فحكم الوقف: اللزوم في الحال، وإن لم يحكم به القاضي أو لم يقبضه الموقوف عليه فيمنع الواقف من تصرف يقدر في الوقف، أو عنه في شرطه.

وينتقل ملك ربة إلى الله تعالى أي: ينفك اختصاص الأدمي، وملك فوائده الحادثة للموقوف عليه، كالدر والصوف والولد، وإن وقف دابة للركوب وسكت عن مصرف فوائدها خلافاً للشيخين.

ولو جعل له ركوبها ولغيره فوائدها جاز، وكالثمرة في الشجرة لا أغصانها الحادثة إلا إذا اعتيد قطعها كالحلاف أو شرط قطع أغصانها مع بقائها (٣).

ولو وقف أصلها دون أغصانها جاز قطعها وبيعها كالثمار، وحمل الموقوفة المقارن للوقف: كالأم، وكمهر الأمة الواجب بوطء غيره، وقيمة ولدها المنعقد حراً، ولا حد على الموقوف عليه بوطئها للروضة.

وللقاضي تزويجها بإذنه من أجنبي لا من الواقف، ولا من الموقوف عليه، حتى لو وقفت على رجل زوجته انفسخ نكاحه.

فرع: لو وقف داراً مثلاً وأطلق فللموقوف عليه سكانها، فإن تعدد المستحقون

(١) الإقناع للشريبي (٣٦٤/٢)، فتح الوهاب (٤٤٣/١)، مغني المحتاج (٣٨٩/٢)، منهاج الطالبين (٨١/١).

(٢) الإقناع للشريبي (٣٦١/٢)، مغني المحتاج (٣٧٩/٢).

(٣) إعانة الطالبين (١٧٦/٣)، شرح زيد ابن رسلان (٢٣٠/١)، فتح المعين (١٧٦/٣)، مغني المحتاج (٣٨٩/٢)، منهاج الطالبين (٨١/١).

وضاق المسكن اصطالحوا أو أكرؤا.

ولا يقدم أحد منهم بالسكنى على أحد، وله إعارتها وإجارتها فإن احتاجت لعمارة أجزها الناظر بقدر الحاجة مقدماً على حق الموقوف عليه.

وإن وقفها ليعطي أجرتها لم يسكنها، أو ليسكنها غيره بإعارة أو إجارة<sup>(١)</sup>.

فرع: يحرم أن يغير هيئة الوقف كجعل بستانه داراً أو حماماً وعكسه إلا إذا جعل حانوت القصار لحباز، وإلا إذا جعل الواقف للناظر العمل بالمصلحة، ورآه مصلحة وكجعل حانوت المسجد مسجداً، أو الأرض القراح داراً أو بستاناً، أو هدم جدار المسجد؛ للتوسعة من غير ضيق، ولا ضرورة.

ولو انقلع شجر الوقف، أو خرب بناؤه بأفة، وتلف أو جرت الأرض لما لا يدوم كالزرع، أو لما يدوم، وشرط قلعه بعد المدة ثم يبنى أو يغرس بعدها في الأرض مثل الذهب، أو بفعل ظالم أخذ منه الغرم، وأعيد به مثله، ووقف وإن لم يتلف غرم الظالم الأرض، وأعيد به المقلوع.

فرع: الموقوف في يد المستحق أمانة، فيضمنه إن تعدى كأن استعمل كوزاً وقف للماء في غيره، فتلف فيشتري بقيمته مثله، ويوقف<sup>(٢)</sup>.

### فصل في نظر الوقف

نظر الوقف لمن شرطه له الواقف من نفسه، أو غيره فإن شرطه للموقوف عليهم اشتركوا فيه، وإن لم يشرطه لأحد فهو للقاضي، ويظهر أنه لقاضي بلد الوقف عليه لا بلد الوقف كمال اليتيم.

وشرط الناظر من قبل الواقف أو القاضي: العدالة الباطنة، والكفاية، فإن فقدت الأهلية فالنظر للقاضي.

وإذا عادت نظره إن كان له بشرط الواقف، ويشبه أو قبوله كالوكيل، ووظيفته العمارة والإجارة، وجمع الغلة وحفظها وتفريقها على أهلها.

وإذا آجره سنين لم يدفع كل الأجرة للبطن الأول، بل يعطيه بقدر ما مضى فإذا زاد فمات القابض ضمن الناظر الزيادة للبطن الثاني، وللواقف تفويض بعضها الواحد وبعضها لآخر<sup>(٣)</sup>.

(١) مغني المحتاج (٢/٣٩٠). (٢) روضة الطالبين (٥/٣٦١).

(٣) حواشي الشرواني (٦/١٢١)، مغني المحتاج (٢/٣٧٩).

ويصدق الناظر بيمينه في الإنفاق المحتمل للعمارة وفي الصرف لجهة عامة كالفقراء بلا يمين فإن اتهمه القاضي حلفه، أو لمعين صدق المستحق وله طلب محاسبته وهل للإمام محاسبته إذا كان لجهة عامة ؟ وجهان.

فرع: لو أجره الناظر مدة بأجرة المثل فزادت الأجرة، أو بذل راغب لم ينقض وإن طال المدة ولا شي للناظر من الغلة، إلا إن شرطه الواقف فيستحقه، ولو فوق أجرة مثله إن لم يشترطه لنفسه كما مر، ويكون أجرة عمله.

ثم إذا عزله فإن قال: جعلته لك ليكون أجرته بطل حقه وإن لم يقل ليكون أجرته فلا (١).

وليس للناظر الاقتراض من الغلة، فإن فعل ضمنه.

ولا يدخل ما ضمنه فيها وإقراضه إياها كإقراض مال المحجور، وله الاقتراض لعمارة الوقف عند الحاجة، إن شرط له الواقف، وإلا فيأذن له الإمام أو يقرضه من بيت المال، أو يأذن له في الإنفاق من مال نفسه ليرجع.

فرع: للواقف عزل من جعله ناظراً ونصب غيره، إذا كان نصبه بعد تمام الوقف لا إذا وقف بشرط توليته، كما وقف مدرسة وشرط أن فلاناً مدرسها، أو فوضه إليه حالة الوقف، أو مات الواقف وقد نصب فيما حالة الوقف، فإنه يتمتع إبداله بخلاف ما لو قال لعالم بعد وقفها: اذهب فدرس بها، أو فوضته إليك (٢).

### فوائد

أفتى ابن الصلاح: أنه لو عزل الناظر بالشرط نفسه، فتولية غيره للقاضي لا للواقف وأنه لو شرط حال الوقف النظر لزيد إذا انتقل الوقف من عمرو إلى الفقراء، فعزل زيد نفسه قبل انتقاله إلى الفقراء لم يعزل.

وأنه ليس للناظر أن يستبدل ما جعل له من الإسناد قبل مصيره ناظراً، وأنه لو شرط النظر للرشد من أولاد أولاده، وكان الأرشد من أولاد البنات ثبت له النظر، وأنه لو أثبت كل: أنه الأرشد اشتركوا فيه، إن وجدت الأهلية فيهم.

وإن وجدت في بعضهم فهو له، وأنه لو كان له النظر على مواضع فأثبت أهليته في موضع منها ثبت في باقيها من حيث: العدالة والعقل والبلوغ والإسلام والحرية لا من

(١) فتح الوهاب (٤٣١/١).

(٢) إعانة الطالبين (١٨٦/٣)، حواشي الشرواني (٢٩٣/٦)، مغني المحتاج (٣٩٥/٢)، روضة الطالبين (٣٥٠/٥).

حيث: الكفاءة حتى يشتها في سائر الوقوف<sup>(١)</sup>.

فرع: لو شرط النظر للأفضل فالأفضل من بنيه فهو لأفضلهم عند استحقاق النظر وإن تجدد أفضل منه، إلا إذا تغير حال الأفضل. ولو ردَّ الأفضل الولاية فهي لغيره فإن عاد لطلبها لم يمكن وإن كان من أهل الوقف.

ولو شرطه لاثنين من أفاضل ولده وفيهم فاضلان فلم يقبلا اختار القاضي غيرهما، وإن عادا لطلبها فكما مر، ولو لم يوجد فيهم الأفاضل ضم القاضي إليه آخر<sup>(٢)</sup>.

فرع: مؤنة الموقوف حياً وتجهيزه ميتاً وعمارته عقاراً، إن شرطها الواقف من ماله، أو من غلة الوقف أو من وقف آخر، وقفه لذلك فذاك وإلا فهي من غلته فإن تعطلت لم تجب العمارة ويجب غيرها في بيت المال<sup>(٣)</sup>.

### فصل إذا عرف المستحقون وجعل الشرط

إذا عرف المستحقون وجعل شرط الواقف في مقادير الاستحقاق، أو ترتيب أهله وتنازعا عمل بالينة.

ولا يثبت بالاستفاضة ثم بقول الواقف بلا يمين ثم بقول وارثه ثم بقول الناظر من جهته لا من جهة القاضي، ثم بقول ذي اليد من المستحقين، ثم بالعادة المستمرة في المقادير كتفضيل المدرس على المعيد ثم يسوي بينهم بعد حلقهم، ولو لم يعرف المستحقون صرف مصرف منقطع الآخر<sup>(٤)</sup>.

### فصل تعطل الموقوف

إن كان بسبب مضمون كأن قتل الرقيق فللإمام أن يقتص به بشرطه وإن أوجبت الجناية عليه قيمة أو أرشاً اشترى به الإمام مثله لا صغيراً عن كبير ولا أنثى عن ذكر وعكسه، فإن زادت اشترى بالزائد شقصه.

وكذا إن نقصت ووقف ما اشتراه ولا يصير وقفاً بمجرد الشراء<sup>(٥)</sup>.

قال القاضي: فيقول: أقمته مقامه وفي صراحته نظر فإن تعذر الشقص فهل البدل ملك

(١) روضة الطالبين (٣٥٠/٥). (٢) إعانة الطالبين (١٦٤/٣)، حواشي الشرواني (٢٩٣/٦).

(٣) إعانة الطالبين (١٨٦/٣). (٤) حاشية البجيرمي (٢١٥/٣).

(٥) روضة الطالبين (٣٥٣/٥).

للموقوف عليه أم للأقرب للواقف أم يبقى بحاله تبعاً لأصله ؟ ! وجوه أصحابها أولها ولعل المراد به: بقاؤه إلى وجود الشقص.

ولو جنى الموقوف موجبة قوداً اقتص منه، فإن قتل فات الوقف، أو موجبة، ما أو عفي به - لزم الواقف فداؤه، وإن مات الجاني متصلاً بجنايته بالأقل من قيمته والأرض فإن جني مرات فكأم الولد، وسيأتي.

وإن جني بعد موت الواقف ففداؤه من التركة أو لا ؟ ! وجهان: وعلى الثاني هو من كسب الجاني أو بيت المال ؟ ! وجهان (١).

وإن كان بسبب مضمون، فإن لمن يبق منه شيء ينتفع به كموت فات الوقف، وإن بقي كشجرة جفت لم يفت إن كان ينتفع بها مع بقاء عينها بإيجار ونحوه، ولا يباع وكذا إن لم ينتفع بها إلا بالإيقاد ونحوه، ولا تصير ملكاً للموقوف عليه خلافاً للشيخين (٢).

ولو زَمِنَ الموقوف: فإن كان مأكولاً، أو رقيقاً بيع للحمة أو عتقه وإلا فلا. وحُصِرَ المسجد المملوكة بشراء أو هبة ونحوهما للناظر بيعها لحاجة المسجد لا الموقوفة وإن تلفت وذُهب جمالها.

ولا جذع المسجد وإن لم يصلح إلا وقوداً، ولا جدار داره الموقوف إذا انهدم أو أشرف، خلافاً لهما.

فرع: لو انهدم مسجد أو خربت المحلة حوله لم يعد ملكاً فلا يباع ولا ينقض إلا إن خيف على آله من المفسدين، فللقاضي أن ينقضه ويحفظ الآلة، أو يبني بها مسجداً آخر خراباً إن رأى، وما قرب من الأول أولاً، ولا يعمر به غير جنسه كبئر أو حوض كالعكس إلا إن تعذر جنسه.

ونقل نحو حصر المسجد وقناديله كنقل آله، وهل تصرف غلة وقفه مدة تعطله للفقراء والمساكين أو لأقرب مسجد أو يحفظ لتوقع عوده ؟ ! وجوه. ولو اتسعت خطة الإسلام حول ثغر حفظت غلة وقفة فقد ثغراً وهذا يوافق الوجه الثالث.

ويجوز نقل قنطرة عطل الوادي مكانها إلى أخرى للحاجة (٣).

(١) حاشية البجيرمي (٢١٢/٣)، حواشي الشرواني (٢٨١/٦)، مغني المحتاج (٣٩١/٢).

(٢) روضة الطالبين (٣٥٦/٥).

(٣) إعانة الطالبين (١٨١/٣)، حواشي الشرواني (٢٨٣/٦)، فتح المعين (١٧٩/٣)، مغني المحتاج (٣٩٢/٢).

فرع: لو انكسر قدر موقوف فإن تبرع أحد بإصلاحه فذاك وإلا اتخذ منه قدر وصرف باقيه، لإصلاحه فإن تعذر اتخاذ قدر صغير اتخذ ما يمكن كقصعة، أو مغرفة، أو غريهما، ولا حاجة إلى إنشاء وقف ذلك.

ولو وقف قدران فانكسرا، ولم يمكن أن يتخذ من كل قدر صغير، فإن كانا موقوفين على محلة جعلاً واحداً، فإن تعذر جعلاً مغرفة.

وإن وقف على محلة وقدر على أخرى لم يجز جمعهما إلا إذا لم يأت من كل منهما شيء، فلا بأس بجعلهما مغرفة ونحوها، ويتناولها أهل المثلتين، ولا تنقل لأحدهما ما دامت الأخرى.

فرع: إذا زادت غلة ما وقف لمصالح مسجد أو مطلقاً ادخر منها ما يعمر منه لو خرب، ويشتري له بياقيها ما فيه زيادة غله أو من غلة ما وقف لعمارته لم يشتري منها شيء، وعمارة عقاره مقدمة على عمارته، وعلى المستحقين وإن لم يشرطه الواقف<sup>(١)</sup>.

### خاتمة

ثم الشجر النابت بالمقبرة المباحة مباح وصرفه لمصالحها أولى، وثمر المغروس في المسجد ملكه إن غرس له يصرف لمصالحه، وإن غرس لأكل أو جهل الحال فمباح وللإمام قلعه إن رأى ذلك، ولو وقف بقعة مسجداً وفيها شجر قلعه كما مر، وينقطع حق الواقف عن الشجرة<sup>(٢)</sup>.

(١) روضة الطالبين (٣٥٩/٥).

(٢) إعانة الطالبين (١٨٣/٣)، فتح المعين (١٨٣/٣).

## كتاب الهبة (١)

هي تملك عين في الحياة مجاناً، فإن انضم إلى التملك قصد إكرام المعطي فهي هدية، ولا يقع اسمها على العقار، أو قصد ثواب الآخرة فهي صدقة<sup>(٢)</sup>.

وكلها مستحبة والصدقة أفضلها، والكل للجيران وللأقارب أفضل، ومع أن أهل الخير أفضل من غيرهم، وينبغي أن لا يحتقر إهداء القليل ولا قبوله.

ويسن الدعاء بالبركة من المهدى له، ثم من المهدى إذا بلغه<sup>(٣)</sup>.

ويجوز قبول هدية كافر، وحكم هدية الدعاء لولاة ستأتي<sup>(٤)</sup>.

وللهبة أركان:

الأول: العاقدان: وشرط الواهب أهلية التبرع، والمتهب أهلية التملك<sup>(٥)</sup>.

الثاني: الصيغة: كالبيع والإيجاب صريحاً كوهبت ومنحت وملكت فقط، أو رد بلا ثمن لا بعث بلا ثمن، ويضمنه بقبضه وفي صراحة: أطعمتك هذا فالقبضة وجهان<sup>(٦)</sup>.

وكناية: كذلك هذا فاقبضه وكسوتك هذا وجعلته لك، والقبول: كقبلت ورضيت لا شئت ولا قبلت إن شئت ولا إن قال: هب لي إن شئت فقال: شئت.

ويقبل الولي لمجوره، فإن لم يقبل أثم وانعزل، ويقبل العبد ما وهب له، والقاضي ما وهبه غير الأب والجد لمجوره<sup>(٧)</sup>.

ويتولى الأب والجد الطرفين كالبيع، ولا يكتفي منه بأحدهما ولا بقوله عند غرس شجر: أغرسه لابني، وكذا جعلته له، ولا يبالسه حلياً أو حريراً كزوجته والقبول لبعض الموهوب، أو من أحد المتبهين صحيح.

(١) الهبة بكسر الهاء: مصدر وهبت، وشرعاً: تملك عين بعقد على غير عوض معلوم في الحياة، وتطلق على الشيء موهوب. الإقناع للشرييني (٣٦٥/٢)، حواشي الشرواني (٢٩٨/٦).

(٢) فتح المعين (١٤٢/٣).

(٣) إعانة الطالبين (١٤٥/٣).

(٤) روضة الطالبين (٣٦٩/٥).

(٥) الإقناع للشرييني (٣٦٥/٢)، حواشي الشرواني (٢٩٨/٦)، روضة الطالبين (٣٦٥/٥).

(٦) فتح المعين (١٤٦/٣).

(٧) حاشية البجيرمي (٢١٧/٣).

ولا يعتبر القبول في هبة ضمنية ولا الصيغة في الصدقة، وكذا الهدية، وإن نفست، بل يكفي الدفع والقبض وتملك الهدية بوضعها بين يدي المهدى له البالغ لا الصبي وإن أخذها.

فرع: لو وهب لشخص درهماً بشرط أن يشتري به خبزاً فيأكله بطلت الهبة، وكذا لو شرط أن لا يهبه أولاً يبيعه.

وكل شرط أفسد البيع أفسد الهبة كأن شرط في هبته لولده أنه إن احتاج وقد أتلفه رجع ببدله، وهبة الرقيق بشرط إعتاقه كالبيع.

فرع: لو أهدى الناس إلى الأب لختان ولده وأطلقوا فهي للأب، وإن كان بسبب الابن كمن له عيال فأعطي بسببهم وكما يجمعه خادم الصوفية في زنييله باسمهم فإنه له، ووافؤه لهم مروءة، فإن أبى فلهم منعه من إظهار الجمع لهم<sup>(١)</sup>.

فرع: ظرف الهدية إن لم يُعْتَد رده هدية، وإلا فإن لم يعتد استعماله في الهدية وجب تفرغه ورده، فإن استعمله فغاصب إلا إن علم رضا المهدى، وإن اعتيد فهو أمانة كإجارة فاسدة، فإن كانت هدية ثواب فيندب المبادرة برده، فإن استعمله فيها لم يضمه وإن كانت هدية تطوع فهو عارية<sup>(٢)</sup>.

فرع: من كتب ورقة إلى حاضر أو غائب فإن لم يشترط الجواب على ظهرها فهي هدية للمكتوب إليه، وإن اشترطه لزمه ردها.

فرع: من أعطى شخصاً مالاً وقال: اشتر لك به ثوباً أو ادخل به الحمام ونحو ذلك ملكه بقبضه، وتعين لما ذكره الدافع إن قصده، وإلا فلا وأجرة الركوب للشاهد سيأتي.

ولو أعطاه ثوباً ليكفن به أباه الميت فكفن بغيره لزمه رده إن قصد الدافع التبرك بالميت لعلمه، أو لصلاحه، أو قصد القيام بغرض التكفين لا إن قصد التبرع<sup>(٣)</sup>.

فائدة: من طلب من غيره هبة بين الناس فأعطاه حياءً منهم، ولو انفرد لم يعطه لم

(١) إعانة الطالبين (٣/١٥٥)، حواشي الشرواني (٦/٣١٦)، روضة الطالبين (٥/٣٦٩).

(٢) حواشي الشرواني (٦/٣١٦).

(٣) حواشي الشرواني (٦/٣١٥).



يحل له كالمصادر، وكذا من وهب لشخص اتقاء شره أو خوف سعايته<sup>(١)</sup>.

### فصل في الهبة المؤقتة

لا تصح الهبة المؤقتة إلا العمرى: كأعمرت لك هذا أو وهبته أو جعلته لك عمرك أو حياتك أو ما عشت أو ما بقيت، فإذا مت فهو لورثتك، وكذا إن اقتصر على: أعمرتك ونحوه أو زاد وعليه، فإذا مت عاد إلي، أو إلى ورثتي.  
أو قال: عهدي لك عمرك، فإذا مت فهو حرٌ فيصح العقد لا الشرط، ثم لبيت المال<sup>(٢)</sup>.

والرقي كالعمرى: كأرقيتك هذا، أو أرقبه لك، أو جعلته لك رقي، أو وهبته لك عمرك فإذا مت قبلي عاد إلي أو إلى فلان، وإن مت قبلك استقر لك، لا إن قال: جعلته لك عمري، أو عُمر فلان.  
ولو جعل رجلان منهما للآخر عمره على أنه إذا مات قبله عادت إلى باذها أو إلى غيره فهي رقي منهما<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو قال: بعثك أو ملكتك هذا بكذا عمرك فقبل لم يصح<sup>(٤)</sup>.

فرع: لا يجوز تعليق العمرى إلا بموت العمر: كـ"إذا مت فهي لك عمرك" فيكون وصية فإذا زاد وإن مت عاد إلى ورثتي، أو إلى فلان فهي وصية بالعمرى على صورة الحالة الثالثة.

### الثالث: الموهوب:

فيشترط كونه عيناً يصح بيعها، فلا تصح هبة موصوف في الذمة ثم يعينه في المجلس ويقبضه، ولا هبة دين إلا لمن عليه، ويكون إبراء لا يحتاج قبولاً، ولا هبة ما لا يباع كمجهول إلا في إرث جهل الورثة قدر ما لكل واحد كما سيأتي، وإلا إذا اختلط حمام شخص بحمام غيره فوهب أحدهما نصيبه للآخر، أو لحقت شرة البائع المشتري

(١) حواشي الشرواني (٣١٤/٦).

(٢) حواشي الشرواني (٢٢٢/٤)، فتح المعين (١٤٦/٣)، فتح الوهاب (٤٤٧/١)، منهج الطلاب (٦٧/١).

(٣) الإقناع للشرييني (٣٦٨/٢)، روضة الطالبين (٣٧١/٥)، نهاية الزين (٢٦٦/١).

(٤) روضة الطالبين (٣٧١/٥).

واختلطت فوهب البائع للمشتري كما مر، وإلا هبة محتقر كحيتي حنطة وريشة وسلوك من ثوب<sup>(١)</sup>.

وهبة المنفعة جائزة فيملكها المتهب بقبضها، وتحصل بقبض العين، وتكون أمانة. فرع: ما تبع المبيع عند الإطلاق كالبناء، وغيره تبع الموهوب، وما لا فلا. فائدة: من قال لغيره: أبحث لك ما بداري من طعام أو شجر من ثمر فله أكله لا يبيعه وحمله وإطعام غيره، وتقييد الإباحة بالموجود فيهما حينئذ. وإن قال: أبحث لك كل ما في داري أكلاً واستعمالاً وجهل المالك ما فيها لغا، ولو علق الإباحة ففي صحتها - وجهان، وإن ردها المخاطب لم ترتد فله الأكل بعده، ولو أكل ما أباحه جاهلاً بها لم يأنم<sup>(٢)</sup>.

### فصل الهبات الصحيحة بأنواعها

إنما تملك بقبض المتهب أو نائه وإن كانت يده على الموهوب ضامنة، وبقبضه يبرأ عن الضمان، ويعتبر إذن الواهب في القبض، وإن كانت العين في يد المتهب<sup>(٣)</sup>.

ويكفي بين الإيجاب والقبول: كوهبت لك هذا، وأذنت لك في قبضه والإقباض كالإذن، واختلافهما في الإذن، أو في الرجوع عنه، أو في القبض بعد الإذن كنظيره في الرهن.

ولو زالت أهلية أحدهما قبل القبض لم يفسخ العقد ويقوم وارث كل أو وليه مقامه أو بين الإذن والقبض بطل الإذن، وكذا لو رجع الواهب أو وارثه عن الإذن، وملك الواهب قبل قبض الموهوب باق فزوائده الحادثة له وتصرفه فيه نافذ، وإن ظن لزوم الهبة بالعقد، ويكون رجوعاً<sup>(٤)</sup>.

ولو علق عتق عبده بهبته فوهبه، ولم يقبض المتهب ففي عتقه تردد.

فرع: صفة قبض الموهوب: كالمبيع، فإن كان شائعاً منقولاً ورضي الشريك بقبض المتهب للكل أو عكسه فذاك، وإلا نصب القاضي من يكون في يده لهما، فإن قبضه

(١) إعانة الطالبين (١٤٢/٣)، حاشية البجيرمي (٢١٧/٣)، نهاية الزين (٢٦٥/١).

(٢) إعانة الطالبين (١٤٦/٣)، فتح المعين (١٤٦/٣).

(٣) إعانة الطالبين (١٤٨/٣).

(٤) حاشية البجيرمي (٢١٨/٣)، مغني المحتاج (٤٠١/٢).

الْمُتَّهَبُ صَحٌّ، وَكَانَ أَشْأً ضَامِنًا لِنَصِيبِ الشَّرِيكَ.

ولو أَكَلَ الْمُتَّهَبُ الْمُوهُوبَ بِإِذْنِ الْوَاهِبِ أَوْ أَعْتَقَهُ أَحَدُهُمَا بِإِذْنِ الْآخَرِ كَانَ قَبْضًا بِخِلَافِ مَا لَوْ وَضَعَهُ الْوَاهِبُ بَيْنَ يَدَيْ الْمُتَّهَبِ، أَوْ أَتْلَفَهُ الْمُتَّهَبُ بِغَيْرِ الْأَكْلِ، وَلَوْ بِإِذْنِ الْوَاهِبِ (١).

فَرَعٌ: مَنْ أَيْحَ لَهُ طَعَامٌ فَتَنَّاوَلَهُ لِأَكْلِهِ فَسَقَطَ مِنْ يَدِهِ وَتَلَفَ أَوْ أَكَلَتْهُ هَرَّةٌ: فَيَنْبَغِي لِخَاقِهِ بِأَلْهَبَةٍ الْفَاسِدَةِ؛ لِأَنَّهُ دَفَعَهُ عَلَى أَنْ لَا يَرْجِعَ.

### فصل أحكام الهبة نوعان

الأول: الرجوع: فيندب للواهب العدل فيها بين الأصول والفروع بالتسوية بينهم، فإذا أراد تفضيل أحد والديه فالأم، فإن خص بعضهم بأهبة، أو فاضل بينهم - صح العقد مع الكراهة، ويندب للوالد الرجوع في هذه الحالة إلا إن كان من خصه أو فضله أحوج، وإذا عدل بين الأولاد أو كان ولد واحد، ووهب له كره له الرجوع في هبته (٢).

نعم ! من كان عاقاً أو يصرفه في معصية وأنذره بالرجوع إن لم يتب فأصر لم يكره بل ينبغي استحبابه.

وللأب وكذا كل أصل من قبل الأب، أو الأم وإن علا: الرجوع في هبته وهديته لفرعه، ولعبده غير المكاتب، وكذا في صدقته، ولو بعد إسقاط حقه من الرجوع، أو وطئ الابن الأمة لا في إيرائه ولا في هبته لمجهول نازعه غيره في ولادته حتى يلحق به، ولا فيما أعطاه من لحم أضحيته، ولا إن مات الواهب ووارثه غير الْمُتَّهَبِ لمانع فيه، ولا ولي واهب طراً جنونه (٣).

وشرط الرجوع: بقاء الموهوب في سلطنة المتهب، وإذا رجع فيه فإن كان بحاله فذاك أو ناقصاً فلا أرش على المتهب، أو زائداً زيادة متصلة تبعت العين إلا الحمل الحادث، وله الرجوع في الأم قبل وضعه أو منفصلة لم يتبع، والحمل المقارن للعقد كالأم

(١) روضة الطالبين (١٢/١٣٧).

(٢) المهذب (١/٤٤٧).

(٣) اختلاف الحديث (١/١٦١)، المهذب (١/٤٤٧)، حاشية البجيرمي (٢/٤٢٦)، روضة الطالبين (٥/٣٨٢).

وإن انفصل قبل الرجوع<sup>(١)</sup>.

ولو وهبه حباً فنبت أو بيضاً فتفرخ لم يرجع، أو ثوباً فصبغه الابن رجع في الثوب والابن شريكه بالصبيغ، وكذا لو قصره أو طحن الحنطة، أو غزل القطن وزادت القيمة وإلا فلا شيء للابن<sup>(٢)</sup>.

ولو رجع في الأرض الموهوبة وفيها بناء أو غراس للابن فكما في العارية أو وفيها زرع بقاءه إلى الحصاد مجاناً، وإن خرج عن سلطنة الولد بأن تلف أو زال ملكه عنه، ولو بأن وهبه لمن يملك الرجوع فيه كولده، أو عاد إلى ملكه أو وهبه الابن لجدده، ثم وهبه الجد للواهب رجع الجد لا الأب وبأن استولد الأمة، أو كاتبها، أو رهن، أو وهب العين وأقبضها، أو جنى العبد، وتعلق الأرض برقبته، أو حجر على المتهب؛ لفلس لا سفه فلا رجوع، وللواهب فداء الجاني لا المرهون ليرجع.

ولو لم يقبض العين، أو دبر العبد أو علق عتقه، أو أبق أو زوج الأمة، أو أجر العين رجع، وتبقى الإجارة بحالها كالتزويج وكذا لو وهبه عسيراً فتخمر ثم تخلل، أو انفك الرهن أو الكتابة<sup>(٣)</sup>.

فرع: يحصل الرجوع بلفظ مُنْجَزٍ صريح: كرجعت في الهبة رددتها، وكذا نقضتها وأبطلتها.

وكناية: كأخذت وقبضت لا معلق: كـ "إذا جاء رأس الشهر فقد فسخت"، ولا يتصرفه في الموهوب: كبيع أو هبة أو وقف أو عتق، ولا بإحباله الأمة، وإتلافه الطعام مثله يغرم قيمتها مع مهر الأمة<sup>(٤)</sup>.

فرع: الموهوب في يد المُتَّهَب بعد الرجوع فيه أمانة، بخلاف المبيع في يد المشتري بعد الفسخ إذا أخذه على حكم الضمان.

فرع: لا رجوع لقريب غير أصل: كأخ، أو عم فلو تقايلا في الهبة أو تفاسخا لم تنفسخ.

(١) الإقناع للشرييني (٣٦٧/٢)، مغني المحتاج (٤٠٢/٢)، منهاج الطالبين (٨٢/١).

(٢) روضة الطالبين (٣٨٢/٥).

(٣) إعانة الطالبين (١٤٩/٣).

(٤) شرح زبد ابن رسلان (٢٣٢/١).

فرع: من بيده عينٌ فأثبت أن أباه وهبها له، وأقبضها في صحته فأقام باقي الورثة بينة أن أباه رجع فيما وهبه له ولم يذكر ما رجع فيه لم تسمع.  
نعم! لو ثبت إقرار الابن أن أباه لم يهبه غيرها، فالظاهر ثبوت الرجوع، ولو اختلفا أن الأب وهبه مريضاً، أو صحيحاً صدق المتهم بيمينه، وإن أقاما بينتين قدمت بينة الوارث<sup>(١)</sup>.

فرع: لو تصدق بثوب فظنه الآخذ، أودعه إياه ملكه، فإن رده على الدافع - حرم أخذه ولزمه رده إليه.  
الثاني: الثواب: فمطلق الهبة والهدية لا يوجب، ولو من الأدنى للأعلى فإن أنابه فهبة مبتدأة.

والهبة المقيدة بنفي الثواب تلزم بالقبض ولا رجوع إلا للأصل كما مر، والمقيدة بثواب مجهول فاسدة، فإن قبض الموهوب لم يملكه، ولم يضمنه، فإن وهبه له ثانياً صح، وإن جهل فساد الأولي، أو بثواب معلوم فصحيحة، ويكون بيعاً فيثبت فيه أحكام البيع المتقدمة، ولو اختلفا في ذكر الثواب صدق المتهم<sup>(٢)</sup>.

فرع: يندب تعقيب الوعد بـ "إن شاء الله" ويتأكد الوفاء به، وتشتد كراهة إخلافه بلا عذر، ويسن إخلاف الوعيد إن كان المتوعد به جائز، ولا مفسدة في إخلافه.  
فائدة: أفضل البرِّ برُّ الوالدين، ومنه الإحسان إلى صديقهما، وعقوقهما كبيرة وهو أذاهما إيذاءً له، وقع ما لم يكن واجباً<sup>(٣)</sup>.

وصلة الرحم سنة، وذلك بالمال وقضاء الحاجة والزيارة والمكاتبة والمراسلة بالسلام<sup>(٤)</sup>.

فائدة: من دعا أصله<sup>(٥)</sup> إلى طعام فيه شبهة فيتلطف من الامتناع، فإن عجز فليقلل الأكل بتصغير اللقمة وإطالة المضغ، وحق الأخ والأخت قريب من الأبوين؛ لتأكد حقهما

(١) إعانة الطالبين (١٥٢/٣)، حواشي الشرواني (٣١٣/٦)، مغني المحتاج (٤٠٣/٢).

(٢) الإقناع للشربيني (٣٦٩/٢)، الوسيط (٥٣٣/٧)، فتح الوهاب (٤٤٨/١)، منهج الطلاب (١/٩٧).

(٣) إعانة الطالبين (١٥٤/٣)، حواشي الشرواني (٣١٣/٦)، مغني المحتاج (٤٠٥/٢).

(٤) إعانة الطالبين (١٥٤/٣)، حواشي الشرواني (٣١٣/٦)، مغني المحتاج (٤٠٥/٢).

(٥) أي: كـ "أبيه أو أمه".

ولو ألبسته أمه ما فيه شبهة، وكانت تسخط برده فَلْيَلْبِسْهُ بحضرتها فقط.

### خاتمة

من مات أبواه ساحطين عليه فطريقُهُ: الندم وكثرة الاستغفار والدعاء لهما والتصدق عنهما، وإكرام محبهما، وصلة رحمهما، وقضاء دينهما، ووفاء عدهما أو ما تيسر له من ذلك.

## كتاب اللقطة (١)

وله أركان:

الأول: الالتقاط: وهو مندوب لعدل واثق بأمانة نفسه لا واجب وإن ظن ضياع اللقطة لا يضمن بتركها، فإن ضعف عن حفظها لم تنتزع منه بل يعضده القاضي بأمين، ولا يندب له إن لم يثق بأمانة نفسه. وتكره لفاسق تنزيهاً<sup>(٢)</sup>.

والإشهاد بأصل الالتقاط ندب لا حتم، مع ذكر بعض صفات العين، فإن استوعبها كره، نعمك إذ عرف ظلم الوالي وأخذها إذا علم بها امتنع الاشهاد والتعريف، فإن خالف ضمن.

الثاني: اللاقط: وهو مكتسب لا ولي فتصح من ذمي في دارنا ومن الفاسق ومرتد. وتنتزع منهم إلى عدل ويضم إليهم مشرف عدل في التعريف وأجرتهما من بيت المال، إلا إن أرادوا التملك فهي عليهم وإذا تم التعريف فإن تملكوها أخذوها من العدل، وأشهد عليهم القاضي وإلا بقيت معه.

ولو التقط رقيقاً ولو مستولدة فإن لم يأذن له فيه سيده لم يصح، ولو قصده لسيده فيضمنها القن في رقبته، وسيد المستولدة في ماله، وإن لم يعلم التقاطها<sup>(٣)</sup>.

ولو نزع اللقطة منه صار ملتقطاً، وبرئ العبد.

وكذا لو استحفظه إياها وهو أمين فإن لم يكن أميناً أو أهمله تعلق الضمان برقبة العبد، وبباقي أموال سيده: كأن رآه يتلف مالاً لغيره وأهمله وأخذ غير السيد من العبد كالسيد، ولو عتق العبد قبل نزعها منه امتنع وللعتيق تملكها بشرطه ويجعل كالتقاطه بعد العتيق. وإن أذن فيه سيده وكذا في مطلق الاكتساب صح.

ويصح الالتقاط من صحيح الكتابة، ويقر في يده فإن عرف وتملك فبدله في كسبه،

(١) اللقطة: لغة بضم اللام وفتح القاف، هو أخذ الشيء من الأرض، انظر لسان العرب (٩٤/٢)،

وشرعاً: مال وجد بغير حرز ضل عن صاحبه. الإقناع للشرييني (٣٧٠/٢).

(٢) الوسيط (٢٨١/٤).

(٣) فتح الوهاب (٤٥٢/١).

وفي تقديم المالك به على غرمائه: وجهان<sup>(١)</sup>.

فإن عتق في مدة التعريف أتمها، وتملك، أو رق، أو مات أخذها القاضي لا السيد ليحفظها لمالكها<sup>(٢)</sup>.

ويصح ممن بعضه حر وهي له ولسيده إن لم يتناوبا، فيعرفان، ويتملكان بحسب الرق والحرية: كائين التقطا وإن تناوبا، فهي لمن له النوبة وقت الالتقاط لا وقت التملك. وكذا كل نادر من كسب ومؤنة غير أرش الجناية، ولو تنازعا في أي نوبة، التقط صدق المبعض يمينه<sup>(٣)</sup>.

ويصح من صبي ومجنون، وعلى الولي نزاعها منهما ويده فيها نائبة عنهما، ويعرفها، ولا يبذل مؤنة التعريف من مالهما بل يعلم القاضي؛ لبيع بعضها لذلك ثم يملك لهما الولي إن رآه، وإلا حفظها للمالك، أو سلمها إلى القاضي، فإن بلغ أو أفاق بعد ذلك فله التملك<sup>(٤)</sup>.

ولو تلفت اللقطة في يد المحجور أو أتلّفها، فإن قصر وليه في نزاعها منه ضمنها أصالة كما لو قصر في ترك ماله أو ما احتطبه بيده حتى تلف أو أتلّفه، ثم له تعريف التالف والتملك لهما إن رآه ويشبه تقييده بما إذا قبض القاضي بدله، وإن لم يقصر لم يضمن. ويضمن المحجور بالإتلاف أو التلف بتقصيره لا دونه<sup>(٥)</sup>.

والسفيه المحجور كالصبي فيما مر، لكن يصح تعريفه، وتملكه بإذن الولي إن رآه، وفي بقاء اللقطة بيده وهو أمين: وجهان.

الثالث: الشيء الملتقط: وهو: مال أو غيره فالمال إن كان حيواناً وأُتْقَطَ للتملك فإن كان رقيقاً جاز في غير المميز، وفي المميز زمن الخوف، ثم إن كان أمةً اشترط تحريم وطئها عليه، وحيث منع التقاطه للتملك فنفقته مدة حفظه من كسبه إن وجد، وإلا فيبيعه

(١) الوسيط (٥٠٨/٧).

(٢) روضة الطالبين (٣٩٥/٥)، حواشي الشرواني (٣٣٥/٦).

(٣) الإقناع للشربيني (٣٧٠/٢)، الوسيط (٣٠٤/٤)، روضة الطالبين (٣٩٩/٥)، فتح الوهاب (١/٤٥٠).

(٤) حواشي الشرواني (٣٣٠/٦).

(٥) مغني المحتاج (٤١٦/٢).



كبيع مالا يتمتع من صغار السباع، وسيأتي.

وإذا باعه في هذه الصورة، أو تصرف فيه ببيع، أو غيره بعد تعريفه وتملكه حيث يجوز فظهر مالكة وقال: كنت أعتقه مثلاً قبل تصرفه سقط وبان فساد.

ثم لو أكذب نفسه وأقر ببقاء الرق ليأخذ الثمن فهل يقبل؟ ! وجهان<sup>(١)</sup>.

وإن كان غير رقيق، فإن كان يتمتع من صغار السباع، لقوته، أو عذوه أو طيرانه حرم التقاطه في الأمن من المفازة، فإن أخذه ضمنه، ولا يبرأ برده إلى موضعه بل إلى القاضي.

ويحل التقاطه من العمران وما قرب منه وقت الخوف مطلقاً نعم !.

من وجد بعيراً ضائعاً، وعليه علامة أنه هدي فله أخذه ليعرفه أيام منى، فإن خاف فوتها فله نحره ويأذن القاضي أولى<sup>(٢)</sup>.

ويظهر أنه تفرقة لحمه تبعاً للذبح، وكلا الأمران مشكل، وإن لم يتمتع منها جاز التقاطه للتملك، ثم إن أخذه من المفازة فإن شاء أمسكه، وعرفه، وتملكه، وإن شاء باعه يأذن القاضي إن وجدته، وإلا مستقلاً، وحفظ شنه، وعرف المبيع، ثم يملك الثمن، فإن ظهر المالك قبل اللزوم فله الفسخ، وإن شاء أكله حالاً إن كان مأكولاً كالشاة وغرم القيمة للمالك، إذا ظهر، والخصلة الأولى أولى من الثانية، وهذه أولى من الثالثة، ولا يلزمه هنا إفراز القيمة وتعريفها، وله إفرازها، وتكون أمانة، ويعرف المأكول ثم يملك القيمة<sup>(٣)</sup>.

ويعتبر قيمة يوم الالتقاط إن أخذ للكل، ويوم الكل إن أخذ للتعريف، وإن أخذه من العمران فله الخصلتان الأوليان فقط.

وإذا اختار الإمساك فإن تبرع بإنفاقه فذاك وإلا استأذن فيه القاضي، ثم أشهد ليرجع فإن اختار البيع فكنظيره فيما أخذ من مفازة، وليس له بيع بعضه ولا الاقتراض على المالك للنفقة.

وإن كان غير مال كجلد ميتة وكلب معلم جاز التقاطه للاختصاص به بعد تعريفه، فإن ظهر صاحبه أخذه إن بقي، وإن تلف فلا شيء له.

**فرع:** الدابة الضالة إذا كانت عند القاضي وسماها هي وتناجها بسمة الضوال

(١) حاشية البجيرمي (٢٢٧/٣)، حواشي الشرواني (٣٢٨/٦).

(٢) شرح زيد ابن رسلان (٢٣٤/١)، مغني المحتاج (٤١٠/٢)، منهاج الطالبين (٨٢/١)، حواشي الشرواني (٢٢٧/٦).

(٣) حاشية البجيرمي (٢٢٦/٣)، حواشي الشرواني (٣٢٨/٦).

وسرحها في الحمى إن وجد، وإلا باعها، وسيأتي إن توقع ظهور مالكةا كأن عرفها من نعم بني فلان (١).

وإن لم يكن حيواناً جاز التقاطه، ثم إن خيف فساد كهريسة فله يبعه، ويعرف المبيع ثم يملك الثمن صح وله تملكه حالاً وأكله، وإن لم يخف فساد، فإن كان رطباً ونحوه يتجفف فعل الأغبط من يبعه أو تجفيفه ثم إن تبرع بالتجفيف فذاك، وإلا يبع بعضه لتجفيف باقيه، وليس له أكله (٢).

فرع: يشترط في الملقوط أن يكون ضياعه بسقوط، أو غفلة لا إن ألقته ريح أو هارب في جحره، أو وجده في تركة مورثه، وجعل مالكة بل هو مال ضائع نظره إلى الإمام، وأن يوجد بموات، أو شارع أو مسجد قريباً ونحوه، لكن لا يلتقط بمكة وحرمة إلا للحفظ بخلاف المدينة، وفي عرفة ومصلى إبراهيم وجهان.

ومن وجد مالاً في أرض مملوكة فهو لذي اليد فيها، فإن لم يدعه فلذي اليد قبله وهكذا إلى المحي، فإن نفاه عن نفسه فهو لقطة، وأن يوجد بدار الإسلام أو الكفر وفيها مسلم، وإلا فهو في خمسة لأهل الخمس وباقيه للملتقط (٣).

فرع: من وجد في بيته درهماً ولم يدر لمن هو لزمه تعريفه لمن يدخل بيته كاللقطة. فائدة: من وجد عنبراً فإن كان بموضع وجوده فيه كالبحر، لمن يدخل بيته قرب منه أو في جوف سكة صادها منه، أو أخذ من البحر لؤلؤاً في صدفة أو خارجاً عنه وليس مثقوباً ملكه، وإلا فهو لقطة.

## فصل لالتقاط أحكام

أحدها: الأمانة والضمان: فإن التقط بقصد الحفظ فهي أمانة.

وكذا ردها ونحوه فإن بدا له التملك عرفها من حينئذ، وإن أعطاها القاضي لزمه القبول، أو بقصد الخيانة فهو غاصب فإن أراد التعريف والتملك لم يجز ويرأ بدفعها إلى القاضي، أو بقصد التملك فهي أمانة ما لم يملك، فإن دفعها إلى القاضي تاركاً ثم ندم لم

(١) حواشي البجيرمي (٢٣٨/٣).

(٢) الإقناع للشرييني (٥٣٧/٢)، فتح المعين (٢٥٠/٣)، فتح الوهاب (٤٥١/١)، مغني المحتاج (٢/

٤١١)، منهاج الطالبين (٨٢/١).

(٣) المذهب (١٦٢/١)، روضة الطالبين (٤٠٥/٥)، مغني المحتاج (٤٠٦/٢)، المجموع (٦٦/٦).

يمكن، وإلا فإن أحدث خيانة لا قصدها ضمن، ثم لو أفلح وعرف للتملك جاز، وإن لم يقصد شيئاً من ذلك، أو قصده، ونسيه لم يضمن، وله التملك بشرطه (١).

الثاني: التعريف: فيندب للمتلقط قبله معرفة اللقطة جنساً، ونوعاً، وقدرًا، ومعرفة وعائها، ووكائها، وكتابة الأوصاف، ومكان الالتقاط، وزمانه، ويلزمه تعريفها، إن تمولت وإن التقت للحفظ، ولا يشترط المبادرة به، ولا موالاته، لكن لو تركهما اشترط ذكر وقت الوجدان، ولا استيعاب زمنه بل يكفي النداء في الابتداء كل يوم مرتين طرفيه، ثم كل يوم مرة، ثم كل أسبوع مرتين أو مرة ثم كل شهر كذلك، والكل تقريب (٢).

وليذكر بعض الأوصاف في التعريف ندباً لا شرطاً، كمن ضاع منه ذهب أو فضة فإن استوعبها حرم وصار ضامناً ولو قال: من ضاع منه شيء كفى.

فرع: مؤنة التعريف على مرید التملك وإن بدا له تركه لا على مرید الحفظ، فإن لم يتبرع بها فكهدب الجمال (٣).

فرع: ليكن التعريف في مجامع الناس بالأسواق، وأبواب المساجد عند خروجهم. ويكره في المساجد، لكن إنشادها في المسجد الحرام مباح، وقياس تعريفها كذلك. ويجب في بلد الالتقاط، وحيث وجدها أكثر (٤).

ويعرف لقطه الحرم بمكة وشعابها ويعرفها وطريقها، وبمزدلفة، وحولها، وعند الجمرات إذا اجتمع الناس فإن أراد سفرًا لم يجز له السفر بها بل يقيم بإذن القاضي أميناً يحفظ، ويعرف، فإن لم يتطوع به صرف له القاضي من المصالح قرضاً على المالك، ثم من اللقطة (٥).

وإن التقت بصحراء وثم قافلة تبعها، وعرف فيها وإلا عرف في أي بلد قصد ولا يلزمه قصد، ما قرب من موضع الالتقاط.

(١) إعانة الطالبين (٢٤٨/٣)، الوسيط (٢٩١/٤)، مغني المحتاج (٤٠٧/٢).

(٢) الوسيط (٢٩٢/٤)، روضة الطالبين (٤٠٧/٥).

(٣) الإقناع للشربيني (٣٧٢/٢)، الوسيط (٢٩٦/٤)، حاشية البجيرمي (٢٢٤/٣)، مغني المحتاج (٢/٤٠٨).

(٤) إعانة الطالبين (٢٤٩/٣).

(٥) حاشية البجيرمي (٢٢٩/٣)، مغني المحتاج (٤١٠/٢)، منهاج الطالبين (٨٣/١).

ويشترط كون المعرف مكلفاً ثقة غير مشهور بالخلاعة والمجون.  
ثم الملتقط إن كان مُتَمَوِّلاً فإن كثر عرفه سنة من أول التعريف، وإن قل وهو ما يظن  
أن فاقده لا يكثر أسفه عليه غالباً عرفه مدة يظن إعراضه عنه غالباً.  
فدائق الفضة يعرف حالاً، ودائق الذهب من يوم إلى ثلاثة، وإن لم يتمول لكنه من  
جنسه كثرة وزبينة لم يعرف بل يستبد به واجده، فلو فرض للثمرة قيمة لشدة جوع  
مثلاً وجب تعريفها أو من غير جنسه، كالكلب عرفه سنة<sup>(١)</sup>.

فرع: لو التقطها اثنان مثلاً فكالواحد وليس لأحدهما ترك حقه للآخر كما لا ينقل  
الملتقط حقه لآخر.

ولو أقام كل منهما بينة أنه الملتقط، فإن لم يسبق تاريخ أحدهما سقطنا فيعرفان  
ويتملكان وإلا حكم بالسابقة<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو ضاعت اللقطة على الملتقط فالتقطها غيره فهي للأول.

فرع: من رأى لقطة برجله فدفعها برجله ليعرفها وتركها لم يضمها وإن أخبر بها  
غيره فالأخذ أولى، فإن قال له: هاتها فأخذها المأمور لنفسه، أو للأمر فهي لمن قصده  
أولهما فهي لهما<sup>(٣) (٤)</sup>.

فرع: من أخذ خيراً أراقها صاحبها معرضاً عنها فتخللت معه ملكها، بلا تعريف  
وقبل التخلل يلزمه إراقتها، لا إن كانت محترمة فيعرفها كما مر.

فرع: التقاط السنابل عند الحصاد حيث لا زكاة فيها إذن فيه المالك، أو كان يتركه  
عادة ولا يشق عليه أخذ الناس له جائز بل مندوب، وإلا فحرام<sup>(٥)</sup>.

الثالث: التملك بعد التعريف ويحصل باللفظ: كتملكت، وإن لم يتصرف بعده ثم لو  
أسقط ملكه لم يسقط<sup>(٦)</sup>.

(١) روضة الطالبين (٤١٠/٥)، شرح زيد ابن رسلان (٢٣٣/١)، مغني المحتاج (٤١٤/٢).

(٢) المهذب (٤٣٦/١)، التنبيه (١٣٤/١)، حواشي الشرواني (٣٢٣/٦)، روضة الطالبين (٤١٥/٥).

(٣) حاشية البجيرمي (٥٢/٣).

(٤) مغني المحتاج (٤١٧/٢)، روضة الطالبين (٤١٦/٥).

(٥) روضة الطالبين (٤١١/٥).

(٦) حاشية البجيرمي (٢٢٢/٣)، حواشي الشرواني (٣٣٧/٦)، روضة الطالبين (٤١٢/٥)، شرح

الرابع: الرد، فإذا ظهر المالك قبل تملك اللقطة، وكذا بعده وجب ردها إليه بالتخلية بعد طلبها.

وكذا قبله إن أثبت بملكه، أو أقر له ثم إن كانت باقية مع الملتقط ولم يتعلق بها حق لازم رد عينها مع أرشها بعد التملك لا قبله، ومع زيادة متصلة.

وكذا منفصلة قبل التملك لا بعده والحمل الحادث بعده للملتقط وإن كانت تالفة بعد التملك ضمن مثلها أو قيمة يوم التملك في المتقومة.

وإن كان الملتقط قد باعها بعد تملكه، والخيار باق فللمالك الفسخ إن لم يختص بالمشتري، لا يجب ردها بالوصف، وإن أقام شاهداً فقط.

ولو أقام شاهدين عدلين عند الملتقط فاسقين عند القاضي لم يلزمه القاضي الرد، ثم إن قال في دعواه: يلزمك تسليمها إلي أو أنت تعلم أنها ملكي فله الحلف على نفي اللزوم والعلم، وجاز بل ندب له الرفع إلى الواصف إن اتحد وظن صدقه لا إلى اثنين.

وإن أقاما بيتين متعارضتين، ويجب إن علم صدقه، ثم إن أقام بها بينة فإن سلمها إلى الواصف بإلزام قاض يراه لم يغرمها، أو باختياره أخذها من الواصف إن كانت باقية، وإلا، فإن غرم الملتقط رجوع على الواصف إن لم يقر بملكه، وإن غرم الواصف لم يرجع على الملتقط<sup>(١)</sup>.

فإن أقام آخر بينة غرم للملتقط لا لواصل ولا رجوع الملتقط على الواصف إن أقر بملكه.

زبد ابن رسلان (٢٣٢/١)، فتح المعين (٤٤٩/١)، مغني المحتاج (٤٠٦/٢).

(١) روضة الطالبين (٤١٤/٥)، إعانة الطالبين (٢٤٩/٣).

## كتاب اللقيط (١)

وله أركان:

أحدها: الالتقاط: وهو فرض كفاية، فإن لم يعلم به إلا واحد تعين ولزم الملتقط، ولو ظاهر العدالة الإشهاد إن أمكن على الملتقط أنه وجده منبوءاً وعلى ما معه أنه ملكه، فإن تركه فلا حضانة له.

وللقاضي نزعه منه وتسليمه لغيره بلا إشهاد لكن يندب<sup>(٢)</sup>.

الثاني: اللقيط: وهو صبي وإن ميز منبوء لا كافل له، فإن فقد النبذ والكافل أخذه القاضي وأعطاه من يحضنه، أو وجد الكافل ولو ملتقطاً رد إليه.

الثالث: الملتقط وشرطه: تكليف، وحرية، ورشد، وإسلام، وعدالة، فلا يصح من غير مكلف ولا من قن بغير إذن سيده فينزع منه، فإن التقط بإذنه أو بغير إذنه وقرره مع أهلية العبد للتقرير فالسيد الملتقط، والعبد نائبه في اللقط والتربية، ولا من مكاتب، ولو بإذن سيده إلا له، ومن مبعوض بلا إذن ولو في نوبته، ولا من سفيه محجور وفاسق وكافر فينزع منهم، لا من ظاهر الأمانة فيأمر القاضي بمراقبته بحيث لا يعلم، فإن وثق به صار كمعلوم العدالة، وقبل الاختبار<sup>(٣)</sup>.

ولو أراد السفر نزع منه، ولمسلم وكافر عدل في دينه لقط كافر.

فرع: لو ازدحم اثنان متأهلان على لقيط قبل أخذه قدم القاضي من يراه منهما، أو من غيرهما، أو بعد أخذه قدم السابق به لا بالوقوف عليه، فإن أخذه دفعه قدم الغني على الفقير، لا أغنى على غني، فإن استويا قدم بارز العدالة على مستورها.

ولا يقدم امرأة على رجل، ولا مسلم على كافر، في لقيط كافر ثم يقرع.

وإن اختار اللقيط أحدهما فإن ترك أحدهما حقه للآخر قبل القرعة جاز، وانفرد به أو

بعدها لم يجز، كما ليس للمنفرد بإشار غيره<sup>(٤)</sup>.

(١) اللقيط: هو الطفل الصغير لم يعلم أبواه ولا رقه. إعانة الطالبين (٢٥٣/٣)، الإقناع للشربيني (٢/٣٧٥).

(٢) إعانة الطالبين (٢٥٣/٣)، الإقناع للشربيني (٣٧٥/٢)، الوسيط (٣٠٢/٤)، حواشي الشرواني (٣٤١/٦).

(٣) الوسيط (٣٠٤/٤)، روضة الطالبين (٣٩٢/٥).

(٤) الإقناع للشربيني (٣٧٦/٢)، روضة الطالبين (٤٢٠/٥)، فتح الوهاب (٤٥٥/١)، نهاية الزين (٢٤١/١).

فرع: يلزم الملتقط حفظ اللقيط، وماله، وتربيته لا نفقته، وحضاته، فإن عجز عن الحفظ، أو كرهه سلم الطفل للقاضي، ويحرم عليه نبذه<sup>(١)</sup>.

فرع: إذا التقطه بلدي في بلدته أو في بلد آخر فله نقله إلى بلد لا إلى بادية، أو قرية إلا إن قربت بحيث يسهل المراد منها. وإن التقطه من بادية فإن كانت مهلكة لزمه نقله، وله الذهاب به إلى مقصده وإن كانت حلة أو قبيلة فله نقله لبلدة، أو قرية<sup>(٢)</sup>.

وإن التقط قروي أو بدوي في قرية أو بلدة فكالبلدي. وإن التقطه بدوي في حلة أو قبيلة أقر معه، وإن كان ممن ينتقل للنجعة<sup>(٣)</sup>، وحيث جاز النقل فشرطه: قوة بدن الطفل عليه، والأمن طريقاً ومقصداً، وتواصل الأخبار. وينبغي للقاضي أن يكتب إلى بلد قاض بلد الآخر يذكر حال الملتقط واشتجار أمره وحيث مع نزعته منه عند سفره.

فرع: لو ازدحم على لقيط بلد، أو قرية مقيم بها، وظاعن ولوالي بلد استويا، أو على لقيط بادية حضري وبدوي، فإن وجد بمهلكة قدم الحضري، أو محلة استويا وإن كان القروي منتجعاً فيقرع<sup>(٤)</sup>.

فرع: مؤنة اللقيط في ماله إن كان: وهو إما عام: كالوقف والوصية للقطاع. أو خاص: كالوقف له بعينه، وكلباسه، ومهاده وذراره وما ربط فيه جعل في جيبه، وكنقد منشور عليه أو على فراشه أو تحتها، وكدار هو فيها وحده وفي البستان والضيعة وجهان أصحهما أن الحكم له بهما.

وكدابة عنانها بيده أو مشدودة به أو بشيابه، لا ما قرب منه في غيره ملكه بخلاف البالغ العاقل، ولا ما دفن تحته في غير ملكه.

وإن وجد معه رقعة مكتوب فيها أنه له، وإن لم يكن له مال، ولم يعلم أنه لا شيء له فهي من سهم المصالح نفقة لا قرضاً عليه، وإن حكم بكفره فلا رجوع بها، فإن تعذر لفقده، أو وجود أهم منه: كسد ثغر اقترضها الإمام من أغنيا بلده، فإن أبوا قسطها عليهم

(١) روضة الطالبين (٤٢١/٥)، مغني المحتاج (٤١٩/٢).

(٢) الإقناع للشرييني (٣٧٦/٢)، فتح الوهاب (٤٥٦/١)، مغني المحتاج (٤٢٠/٢).

(٣) النجعة: هي: المذهب في طلب الكلأ من موضعه. انظر/ لسان العرب (٤٣٥٣/٦ - ترتيب) مادة (نجم).

(٤) روضة الطالبين (٤٢٣/٥).

إقراضاً جبراً وهو منهم فإن عسر تعمهم خص بعضهم باجتهاده، فإن استووا عنده تخير<sup>(١)</sup>. وله الإذن للملتقط في ذلك؛ ليرجع، ثم إن بان رقيقاً رجع المنفق على سيده أو حراً فعليه إن ظهر له مال أو اكتسب وإلا فعلى قريب تلزمه نفقته ولا تسقط خلافاً للروضة، وإلا قضى من سهم الفقراء أو المساكين أو الغارمين بنظر الإمام فإن حصل في بيت المال قبل بلوغه ويساره قضى منه وإن علم حينئذ أنه لا شيء له فلا رجوع عليه إذا أيسر<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو حفظ الملتقط مال اللقيط جاز، وإن لم يأذن له القاضي، لكن ليس له المخاصمة إذا نُوزع فيه، ولا إنفاقه منه إلا بإذن القاضي، فإن فقدته أنفقه منه، وأشهد، فإن تركهما ضمن، ولا يرجع على اللقيط كمن أنفق يتيماً ودیعة له عنده مستقلاً<sup>(٣)</sup>.

ولو رفعه إلى القاضي فإن نزع منه وسلمه إلى أمين لينفق منه اللقيط بالمعروف، أو صرفه الأمين منع، أو أسرف ضمن الزائد.

وكذا الملتقط والقرار عليه إن سلم إليه، وإن تركه القاضي مع الملتقط وأذن له في الإنفاق منه جاز.

فلو بلغ اللقيط واختلفا فيما أنفق صدق اللقيط إن ادعى قدر الإيفاء لا فوقه، بل يضمن الزائد؛ لإقراره بالتفريط، ولا معنى لتحليفه نعم ! لو اختلفا في عين فادعى أنه أنفقه حلف؛ لقطع المطالبة بها وضمن كغاصب ادعى التلف<sup>(٤)</sup>.

### فصل للقيط أحكام

الأول: إسلامه: فإن وجد بدار الإسلام ولو موأناً، أو بدار كانت للمسلمين، وقد أخذها الكفار، أو بدار فتحها المسلمون، وأقروا أهلها بها صلحاً، أو بعد ملكها بجزية، أو بدار الكفار، وفيها مسلم يمكن منه، وإن نفاه أو كان مجبواً أو امرأة فهو مسلم ظاهراً، فإن وجد بالحرم ونحوه فباطناً أيضاً<sup>(٥)</sup>.

(١) الإقناع للشربيني (٣٧٦/٢)، حواشي الشرواني (٣٤٨/٦)، روضة الطالبين (٤٢٤/٥)، فتح الوهاب (٤٥٦/١)، مغني المحتاج (٤٢١/٢).

(٢) روضة الطالبين (٤٢٤/٥).

(٣) روضة الطالبين (٤٢٦/٥)، مغني المحتاج (٤٢١/٢).

(٤) المذهب (٤٣٨/١)، التنبيه (١٣٥/١).

(٥) حاشية البجيرمي (٢٢٣/٣)، مغني المحتاج (٤٢٢/٢).



وإن وجد بدار كفر ليس فيها مسلم يمكن منه فهو كافر أصلي<sup>(١)</sup>.

فإن كان فيه ملل كفر لم يجعل من أحسنها، فإذا جعل مسلماً لم يتوقف في صغره في الأحكام التي شرطها الإسلام فيورث من قريه المسلم لا الكافر، فإذا بلغ وأقر بكفر أبويه فيقر على كفره وإلا فهو مرتد<sup>(٢)</sup>.

ولو ادعى كافر نسبه صغيراً لحقه ولا يحكم بكفره إلا إن أقام به بينة وفي أربع نسوة وجهان.

وكذا لو ألحقه القائف وعلى كل حال يندب أن يفرق بينهما كميز وصف الإسلام ثم إذا بلغ وأقر إذا بلغ وأقر بالكفر قدر لكن هدد لعله يسلم<sup>(٣)</sup>.

فرع: نحكم بإسلام صغير غير لقيط ظاهراً وباطناً إما تبعاً لأحد أصوله، وإن لم يرث كجد الأم، أو كان إسلامه قبل علوقه، أو أسلم الأبعد والأقرب حي كافر<sup>(٤)</sup>.

وإما تبعاً للسابي المسلم، ولو غير مكلف، أو شاركه كافر في سببه.

وشروطه: أن يُسبى دون أبويه لا مع أحدهما في جيش واحد، وإن اختلف سايهما بل هو كأصله، وإن مات الأصل بعد ذلك ولو سبي مع جده فهل يتبعه أو السابي؟ ! وجهان. ولا إن سباه ذمي، وإن باعه لمسلم، وإذا جعلاً مسلمين ثم أقر أحدهما بالكفر بالغاً فهو مرتد من الآن فلا ينقض ما مضى كتوريثه من مسلم، وحرمانه من كافر وأجزأ عتقه عن الكفارة لو كان عبداً.

وكذا لو مات بالغاً قبل إقراره بالكفر، ولو قتل، والحالة هذه فلا قود فيه، بل تجب دية كاملة<sup>(٥)</sup>.

الحكم الثاني: الجناية: فإن كانت منه، ولم يتعمد فهي في بيت المال، وإن تعمد وهو مكلف لزمه القود بشرطه، أو غير مكلف فدية مغلظة في ماله، كغرم ما يتلفه ثم في ذمته. ولو كان اللقيط كافراً فتركته فيء، ولا يغرم جنايته من بيت المال، وإن كانت عليه: كأن قتل خطأ، ففيه دية كاملة على عاقلة الجاني لبيت المال، فإن لم يكن له عاقلة، وكان

(١) مغني المحتاج (٤/٢٢).

(٢) الوسيط (٤/٣١٣)، حواشي الشرواني (٦/٣٥٤)، روضة الطالبين (٥/٤٣٠).

(٣) حواشي الشرواني (٦/٣٥٢)، روضة الطالبين (٥/٤٤٠)، مغني المحتاج (٢/٤٢٢).

(٤) الإقناع للشربيني (٢/٣٧٦)، حاشية البجيرمي (٣/٢٣٤)، حواشي الشرواني (٦/٣٥١)، روضة الطالبين (٥/٤٣٠).

(٥) إعانة الطالبين (٤/١٩٩)، فتح المعين (٤/١٩٩).

معسراً لم يعقله بيت؛ إذ لا فائدة في الأخذ منه ليعاد إليه <sup>(١)</sup>.

وإن قطع طرفه مثلاً فأرشه يستوفيه القاضي قبل تكليفه، وإن قتل عمداً قبل بلوغه، أو بعده، وقد نطق بالإسلام، أو قبله، وقبل إمكانه فللإمام استيفاء قوده والعفو إن رآه بالدية لا مجاناً، أو بعد إمكانه فلا قود، بل دية كاملة.

وكذا التابع للأصل والسابي، وإن قطع طرفه عمداً بعد نطقه بالإسلام مكلفاً فله قوده، وإلا يستوفيه الإمام، فيحبس الجاني إلى التكليف.

وللإمام العفو بالأرش لمخون محتاج، لا لغني أو صبي، فإن كمل وقد أخذه الولي لم يجز له رده ليقترض <sup>(٢)</sup>.

فرع: لو ادعى الجاني عليه، أو قاذفه بعد بلوغه أنه رقيق، فإن حلف عوقب له وإلا فلا.

الحكم الثالث: نسبه: فإن أقر حر مسلم ببنوته لحقه بشرطه، فإن كان هو الملتقط ندب سؤاله عن السبب، والتحاق الكافر، والعبد كغيره، وإن كذبه السيد، ولا يسلم إلى الأب إذ لا حضانة له، والتحاق العبد أماً أو عمّاً كالحر.

وكذا التحاق العتيق، وكذا لا أماً أو عمّاً، ولو التحق حر عبداً لغيره مكلفاً فصدقه لحقه لا غير مكلف إلا بيينة <sup>(٣)</sup>.

ولو التحقت حرة ولداً وأقامت بيينة لحقها ولحق زوجها إن أمكن منه وقيدت أنها ولدته على فراشه، والأمة كالحره لكن لا يتبعها في الرق.

فرع: لو التحق رجلان ولداً لم يقدم حر ومسلم على ضده، ثم إن كان أحدهما الملتقط وهو بيده لم يقدم بل إن التحقه أولاً عرض مع الآخر على القائف ويكفي واحد ولو غير مدجلي فإن نفاه عنه بقي للملتقط، وإن ألحقه به عرض مع الملتقط، فإن نفاه عنه فهو للآخر، أو ألحقه به وقف الأمر وإن كان بيد الآخر فإن التحقه أولاً لم يؤثر التحاق أو عكسه لم يقدم ذو اليد بل يستويان، فإن لم تكن بيينة أو تعارضتا عرض على القائف ثم قيل: يعرض معهما معاً، وقيل: مع أحدهما، فإن نفاه عنه لحق الآخر، أم ألحقه به عرض مع الآخر، فإن ألحقه به علم خطأه وعرض على غيره <sup>(٤)</sup>.

(١) المذهب (٤٣٦/١). (٢) مغني المحتاج (٤٢٤/٢).

(٣) المذهب (٤٣٦/١)، الوسيط (٣١٧/٤)، مغني المحتاج (٤١٨/٢).

(٤) روضة الطالبين (٤٣٩/٥).

ولا يصح إلحاق اشتراط تنفيذ القائف حتى يأمر به القاضي، وإذا ألحقه اشتراطه القاضي، إن لم يكن قد حكم بأنه قائف<sup>(١)</sup>.

ومن ألحقه به فكان كافراً أو عبداً لم يلحقه نقصه، ولو ألحقه قائف بأحدهما، ثم قائف آخر بالآخر لم يؤثر إلا إن ألحقه الأول بشبه ظاهر والآخر بضده، فإن أقام الآخر بينة قدم، ولو عدم القائف إلى مرحلتين، أو تحير أو ألحقه بهما، أو نفاه عنهما انتظر بلوغ الولد، ثم يلزمه الانتساب إلى أحدهما بميل طبعه، فمن انتسب إليه لحقه، ولا يقبل رجوعه، فإن لم ينتسب حبس إلا إن فقد الميل الطبيعي، فيوقف أمره وينفقانه، ثم إذا مال إلى أحدهما غرم للآخر ما أنفقه إن كان بإذن القاضي<sup>(٢)</sup>.

وإن مال إلى مدع ثالث لحقه، ولو وجد القائف قدم إلحاقه على ميل الولد. ولو التحق الولد امرأتان ولا بينة أو تعارضتا عرض معهما على القائف، فإن ألحقه بها لحق زوجها أيضاً كما لو أقامت بينة، ولو التحقه رجل فأنكرته زوجته لم يلحقها، ولو التحقته امرأة أخرى دون زوجها لم يلحقها، فإن أقام زوج الأول وزوجة الثاني بيتين فهل تقدم بيتين فهل تقدم بيته أو بيتها أو يسقطان ؟ ! وجوه<sup>(٣)</sup>.

فرع: لو تنازع اثنان بنوة سقط ظهر تخطيطه عرض معهما على القائف. وفائدته: انقضاء عدة من ألحقه به بوضعه، والرجوع بنفقة أمه إذا وجبت عليهما، وفيما لو كانت مملوكة لهما أو لأحدهما فباعها بعد وطئها.

فرع: لو تنازع اثنان أخوة طفل للأب، وقد مات الأبوان عرض معهما. فرع: لو تنازع اثنان سخله لم يؤخذ بعمل من عرفت لإصابته في إلحاق كل سخله بأبها.

فرع: شرط القائف: أهليته للشهادات، وكونه مجرباً: بأن يعرض عليه ولد مع نسوة ليس فيهن أمه مرتين، ثم هي فيهن فيصيب في الكل، وعرضه مع أبيه في رجال كمع أمه، أو بأن يعرض أولاد نسوة مع إحداهن، ويؤمر بإلحاق ولد هذه بها، أو بأن يجمع رجال ونساء في كل صنف ولد لأحدهم وهذه أولى<sup>(٤)</sup>.

(١) روضة الطالبين (٤٣٩/٥).

(٢) حواشي الشرواني (٣٦٢/٦)، مغني المحتاج (٤٢٨/٢).

(٣) المهذب (٤٣٨/١)، حواشي الشرواني (٣٦١/٦)، روضة الطالبين (٤٤٠/٥)، مغني المحتاج (٢/٢٨٨).

(٤) حواشي الشرواني (٣٤٨/١٠)، فتح الوهاب (٤٠٩/٢)، منيع الطلاب (١٥٩/١).

فرع: لو وطئ اثنان امرأة في طهر وطأ محترماً: كوطء المشتري لأمة قد وطئها البائع، وكوطء مزوجة بشبهة فولدت ممكناً منهما: كأن وضعته لما بين ستة أشهر وأربع سنين من الوطأتين وتنازعا عرض كما مر.

وكذا إن أنكره وإن وطئ في طهرين سقط حق الأول إلا إن كان زوجاً. وشرط العرض في المزوجة ثبوت وطء الشبهة بيينة أو تصديق الولد بالغاً ولا يكفي الزوجين<sup>(١)</sup>.

فرع: ليس للقاضي عرض البالغ إذا سكت عنه، وله عرض الصغير نيابة عنه. فرع: لو تنازعا اثنان في أبهما الملتقط، فإن أقام أحدهما بيينة، أو حلف دون الآخر أخذه، وإن أقاما بينتين رجحت بيينة ذي اليد ثم مقدمة التاريخ نعم ! إن شهدت بيينة الخارج أنه كان بيده وأنتزعه منه قدمت، وحيث لا بيينة أو سقطنا واليد لأحدهما صدق يمينه أولهما وحلفا أو نكلا فكازدحامهما على أخذه ابتداءً، أولاً يد أعطاه القاضي من يراه منهما، أو من غيرها<sup>(٢)</sup>.

الحكم الرابع: الحرية، والرق: فاللقيط محكوم بحريته، فإن ادعى من لا يد له عليه رقه صغيراً لم يثبت إلا بيينة وكذا من يده عليه باللتقاط. ويجب في الدعوى والشهادة ذكر سبب الملك كإرث أو غيره، ويكفي أنه ولدته أمته، وإن لم يقل في ملكه، وشاهد وامرأتان، أو أربع نسوة في الولادة وإن لم يعلم أن يده عليه ملتقطه صدق يمينه<sup>(٣)</sup>.

وإذا بلغ وأقر بالرق لآخر لم يثبت إلا بيينة. وكذا لو ادعى الحرية، لكن له تحليف سيده، ولو شهدت بيينة الخارج أنه كان بيده قبل لقط ذي اليد قبلت، وثبتت يده ثم يحلف كما مر أو بيينة الملتقط لم يقبل.

فرع: من في يده صغير يستخدمه ويدعى ملكه فلمن سمع منه الشهادة له بالملك، وكذا إن سمع من غيره نسبته إلى ملكه أو صغير وادعى زوجيتها لم يحكم له، فإن بلغت وأنكرت صدقت إن لم تمكنه بعده طائفة أو بالغ عاقل وادعى ملكه فأنكر ولا بيينة فله تحليفه، فإن نكل، وحلف المدعى، أو أقر له بالرق، فإن سبق منه ما ينفيه كإقراره بالحرية، أو إنكاره الرق، أو إقراره به لمن كذبه لم يقبل، وإن صدقه بعد أو ادعاه وصدقه،

(١) إعانة الطالبين (٣/٢٣٠)، الإقناع للشرييني (٢/٣٨٩)، حواشي الشرواني (٦/٣٩٦).

(٢) روضة الطالبين (٥/٤٤١).

(٣) حواشي الشرواني (٦/٣٦٠)، روضة الطالبين (٥/٤٤٦)، مغني المحتاج (٢/٤٢٦).

وإن لم يسبق ذلك، فإن صدر منه قبل الإقرار تصرف يقتضي حرثه كبيع، ونكاح قبل في المستقبل<sup>(١)</sup>.

وكذا في الماضي فيما يضر به لا فيما يضر بغيره، فإن كان تزوجت لم ينفسخ نكاحها، وإن حرم على زوجها نكاح الأمة، وله فسخه إن غرّ بحريتها ثم إن فسخ فلا شيء عليه إن لم يدخل بها وإلا لزمه الأقل من المسمى ومهر المثل، إن أجاز لزمه المسمى، ولا يطالب به قبل الدخول فإن كانت قبضته أجزأه.

ولو طلق بعد الإجازة وقبل الدخول لم يلزمه شيء وأولادهما قبل الإقرار أحرار. وكذا حملها حال الإقرار وبعده أرقاء، وتسلم لزوجها، وتعتد لفرقة حياته كالحرّة، وموته كالمة وإن كان ذكراً وقد تزوج انفسخ نكاحه ولزمه المسمى إن دخل، وإلا فنصفه ويؤيده مما بيده ومن كسبه ولو مآلاً ثم في ذمته.

وكذا ديونه وما زاد على دينه أخذه السيد، أو وقد باع أو اشترى لم يبطل، فيدفع ثمن المبيع مما بيده، والمبيع السيد، فإن لم يكن مع المقر وفاء فللبائع الفسخ، فإن تلف المبيع فالثمن بذمة المقر.

ويستوفي السيد ثمن ما باعه من المشتري إن لم يكن البائع قد قبضه، وإن جنى قبل الإقرار، فإن كان عمداً أقيد به، أو غير عمد تعلق الواجب بما في يده ثم في رقبته فيباع له، وإن لم تف قيمته فالزائد في بيت المال.

ولو جنى عليه قبل إقراره بقطع يده مثلاً عمداً أقيد بها، وإن كان الجاني عبداً، فإن كانت خطأ، أو كان الجاني حراً، وجب الأقل من نصفه ونصف الدية. ولو قذف ثم أقر فإن كذبه المستحق حد كالحر، أو صدقه فكالرقيق.

## كتاب الفرائض (١)

وليقدم على سبب الإرث والوارث أنه يبدأ من التركة بحق تعلق بعينها كما مر في الجنائز، ثم بمؤنة تجهيز الميت، وتجهيز من يمونه إذا مات قبله بالمعروف ثم يقضي دينه وإمساك الوارث لها؛ ليقضيه من ماله مر في الرهن ثم بوصاياه من الثلث، وقد تقدم الوصية على الدين كما مر في باب الإقرار، ثم الباقي، أو الكل للوارث كما سيأتي (٢).

وأسابب الإرث: قرابة ونكاح، وولاء، وبيت المال كما سيأتي. فيستحقه المسلمون ببلد الميت إرثاً الذكر والأنثى سواء فلا يعطى مكاتب وكافر وقتل.

وللإمام تخصيص بعض المسلمين إن رآه وإعطاء من وُلد أو أسلم أو عتق بعد الموت، ومن أوصى له الميت أيضاً، والوارث ذو فرض، أو عصة (٣). والفروض في كتاب الله تعالى ستة، النصف: لزوج ليس لزوجته فرع ولبت ابن، أو أخت لأبوين، أو لأب.

والربع: لزوج لزوجته فرع، ولزوجة فأكثر ليس لزوجها فرع. والثلث لمن معه.

والثلثان لاثنتين فأكثر من ذوات النصف.

والثلث للأم حيث لا فرع، ولا اثنان من الأخوة والأخوات للميت، ولاثنتين فأكثر من أولاد الأم، وللجد مع الأخوة في بعض أحواله الآتية.

والسدس للأم مع فرع، أو عدد من الأخوة والأخوات ولجدة فأكثر لأم أو أب وإن علت ثم أمهاتها المدليات بإناث لا بذكر بين اثنتين كأم أبي أم (٤).

ويستوي بين ذات جهة وجهتين، ولأب أو أبيه، ولبت ابن فأكثر مع بنت، أو مع

(١) الفرائض: جمع فريضة، وهي مأخوذة من الفرض وهو القطع، وشرعاً: العلم بالأحكام العملية المختص تعلفها بالمال بعد موت مالكة والفرض: النصيب المقدّر للوارث، ويسمى علم الفرائض أو علم الموارث. حاشية الجبرمي (٢٤٣/٣).

(٢) المذهب (٢٣/٢)، الأم (٧٢/٤)، الإقناع للشريبي (٣٨١/٢)، الإقناع للماوردي (١٢٣/١)، التنبيه (١٥١/١)، حاشية الجبرمي (٢٤٣/٣)، روضة الطالبين (٣/٦).

(٣) الإقناع للشريبي (٣٨٢/٢)، روضة الطالبين (٣/٦)، منهاج الطالبين (٨٥/١).

(٤) الإقناع للشريبي (٣٨٢/٢)، روضة الطالبين (٤/٦).

بنت ابن أقرب منها، ولأخت لأب فأكثر مع أخت لأبوين.  
ولواحد من ولد الأم، ثم من أهل الفروض من لا يرث إلا به وهم: الزوجان، والأم،  
والجدة، وولد الأم<sup>(١)</sup>.

ومنهم: من يرث به وبالتعصيب وهن: البنات وبنات الابن والأخوات لأبوين، أو  
لأب.

ومنهم: من يرث بهما بجهة واحدة جمعاً وانفراداً وهم: الأب وأبوه، أو بجهتين:  
كزوج هو ابن عم أو معتق.

فرع: للأم مع الأب وأحد الزوجين ثلث الباقي بعد فرضه، فإن كان بدل الأب  
جد فسيأتي<sup>(٢)</sup>.

### فصل في العصة<sup>(٣)</sup>

العصة: كل وارث لا مقدر له حال تعصيه من جهة التعصيب: ثم هو إما عصة  
بنفسه: وهو ذو الولاء، أو ذكر نسيب أدلى بنفسه، أو بمحض الذكور، فللواحد منهم  
الكل أو الباقي بعد الفرض، وقد يسقط.

وإما عصة بغيره وهو: كل أنثى عصبها ذكر عاصب كالبنات بأخواتهن وكبنات  
الابن بابن ابن، أو أسفل منه وكالأخوات بأخ مساوٍ أو جد كما سيأتي<sup>(٤)</sup>.

وإما عصة مع غيره: كالأخوة مع البنات، أو بنات الابن فلهن الباقي على الفرض.  
وتحجب أخت لأبوين مع بنت، أو بنت ابن أخاً لأب، وقد يكون فرض لا من جهة  
التعصيب كابن عم هو: زوج أو أخ لأم<sup>(٥)</sup>.

(١) الإقناع للشرييني (٣٩٠/٢)، مغني المحتاج (١١/٣).

(٢) مغني المحتاج (١٠/٣).

(٣) العصة: لغة جمع عاصب كالمطالب وطلبة، وهم بنو الرجل وقرابته لأبيه وأمه. وشرعاً: هم الذين  
يعرف لهم الباقي من التركة بعد أن يأخذ أصحاب القبض أرضاهم المقدر لهم. حاشية البجيرمي  
(٢٥٢/٣).

(٤) حاشية البجيرمي (٢٥٢/٣)، شرح زبد ابن رسلان (٢٤٠/١).

(٥) حواشي الشرواني (٤٠١/٦).

## فصل الوارث من الذكور

الوارث من الذكور خمسة عشر: الابن وابنه وإن سفل، والأب وأبوه، وإن علا والأخ لأبوين ولأب، وابناهما، والأخ لأم والعم لأبوين، أو لأب وابناهما والزوج، والمعتمق<sup>(١)</sup>.

ومن الإناث عشر: البنت، وبنت الابن، وإن سفل، والأم وأمها، وأم الأب، وإن بعدتا والأخت لأبوين، ولأب، ولأم، والزوجة والمعتمقة<sup>(٢)</sup>.

وإذا وجد كل الذكور، ورث الأب والابن والزوج فقط، أو كل الإناث فالبنت وبنت الابن والأم والزوجة، والأخت لأبوين، أو كل الذكور وبقية الإناث، أو عكسه، فالأبوان والابن والبنت وأحد الزوجين، وإن وجد الكل فلا يرث؛ إذ لم يمت أحد<sup>(٣)</sup>.

فرع: يرث الأب أو أبوه تارة بالعصوبة فقط، بأن خلى عن الابن وابنه، وتارة بالفرض فقط بأن وجد أحدهما، وتارة بهما بأن وجد بنت أو بنت ابن أو هما معاً فله سدس فرضاً، والباقي تعصياً.

وقد يرث غير الأب بفرض وتعصيب لكن بسببين مختلفين كمعتمق هو: زوج، أو زوجة، وكأخ لأم هو: ابن عم، أو معتمق، وكمعتمقة هي: أم أو بنت أو أخت.

وقد يجتمع في شخص جهتا فرض في وطء الشبهة مثلاً، فلا يرث ههما بل بأقواهما<sup>(٤)</sup>.

والقوة: بأن تحجب إحدى القرابتين، كبنت هي أخت بأن وطئ أمة فولدت بنتاً فترث بالبنية لحجبها أختية الأم، أو لا تحجب أصلاً كأخ أخت لأب: بأن وطئ بنته المذكورة فولدت بنتاً فترث بالأمومة، أو بكونها أقل حجاً من الأخرى كأخ أم هي: أخت لأب بأن وطئ بنته الثانية فولدت بنتاً، فترث العليا بالجدودة لا الأختية<sup>(٥)</sup>.

(١) الإقناع للشرييني (٣٨٢/٢)، مغني المحتاج (٥/٣)، منهاج الطالبين (٨٥/١).

(٢) الإقناع للشرييني (٣٨٢/٢)، مغني المحتاج (٥/٣)، منهاج الطالبين (٨٥/١).

(٣) إعانة الطالبين (٢٢٥/٣)، الإقناع للشرييني (٣٨٢/٢).

(٤) إعانة الطالبين (٢٣٢/٣)، الإقناع الشرييني (٣٩٠/٢)، حواشي الشرواني (٣٩٧/٦)، مغني المحتاج (١١/٣).

(٥) حاشية البجيرمي (٢٦١/٣)، فتح الوهاب (١٦/٢)، مغني المحتاج (٣٠/٣)، منهج الطلاب (١/٧٢)، منهاج الطالبين (٨٨/١).



فإن حجت الجدودة؛ لبقاء الأم ورثت بالأختية، فللوسطى الثلث بالأمومة، وللعليا النصف بالأختية، ولا ترث في هذه بفرض وتعصيب كبت هي أخت لأب: بأن وطئ بنته فولدت بنتاً، فهي بنتها وأختها لأبيها فإذا ماتت الموطوءة ورثتها المولودة بالبنتية فقط. ولو وجد مع الأم التي هي أخت أخرى، ورثت الثلث كاملاً يحجبها عنه أخوة نفسها مع الأخرى<sup>(١)</sup>.

## فصل الجدد

الجد: كالأب، إلا أنه لا يسقط الأخوة والأخوات لغير الأم كما سيأتي، ولا يرد الأم مع أحد الزوجين من الثلث إلى ثلث الباقي، ولا يسقط أم الأب<sup>(٢)</sup>.

## فصل في توريث الابن أو أكثر

للابن أو أكثر عند الانفراد كل التركة، ومع بنت فأكثر لكل ذكر ضعف ما للأنثى، ولابن الابن فأكثر مع بنت فردة ما زاد على فرضها، فإن كانت ولد الابن ذكوراً أو إناثاً فكأولاد الصلب، أو أنثى فأكثر فلها، أو لهن مع البنت فردة السدس كما مر، ولا شيء لها، ولا لهن مع بنتين فأكثر، إلا إن كان معهن في درجتهم أو أسفل منها ذكر فأكثر فتعصب في الباقي للذكر ضعف ما للأنثى، فإن كان أعلى درجة حجبهن وأولاد ابن الابن مع أولاد الابن كأولاد الابن مع أولاد الصلب<sup>(٣)</sup>.

وكذا باقي درجاتهم فإذا وجد بنت ابن وبنت ابن ابن فكبت، أو بنتا ابن وبنت ابن ابن فلا شيء لها إلا عصبت كما مر.

## فصل أحوال الأخوة والأخوات لأبوين

الأخوة والأخوات لأبوين للذكر فأكثر الكل وتتناسم الذكور والإناث كأولاد الصلب.

وكذا إن كانوا لأب، نعم: في زوج وأم أو جدة، وولدي أم وأخ فأكثر لأبوين يشارك ذو الأبوين أولاد الأم في ثلثهم بأخوة الأم، وتسمى "المشركة".

(١) حواشي الشرواني (٤٢٨/٦)، مغني المحتاج (٣٠/٣).

(٢) روضة الطالبين (١٢/٦).

(٣) شرح زبد ابن رسلان (٢٣٩/١)، روضة الطالبين (١٤/٦).

فإن كان في هذه الصورة ذو الأبوين أنثى لم يشارك بل يفرض لها النصف، أو أكثر فرض الثلثان، وعالت المسألة أو كان ولد الأم واحداً فله السدس، والباقي للعصبة لأبوين، أو لأب، أو كان العصبة لأب سقط<sup>(١)</sup>.

ولو عدم فيها ذو الأبوين، ووجد فيها أخت لأب فرض لها النصف فإن وجد معها أخ لأب سقط، وأسقطها.

فائدة: لو كان ذو الأبوين خنثى مشكل فإن فرض ذكراً فهي المشتركة فتصح من ثمانية عشر إن كان ولد الأم اثنين، وإن فرض أنثى فرض لا وعالت إلى تسعة، وهما متداخلان، فتجعل من ثمانية عشر<sup>(٢)</sup>.

ويؤخذ في حقه بالأضر وهي: الذكورة وفي حق الزوج، والأم بالأنوثة. ويستوي الأمران في حق ولدي الأم، فإذا قسم فضل أربعة فتوقف بينه وبين الزوج والأم، فإن بان أنثى أخذها، أو ذكراً أخذ الزوج ثلاثة والأم واحداً<sup>(٣)</sup>.

### قواعد

أخوة الأب مع أخوة الأبوين: كولد الابن مع ولد الصلب، لكن لا يعصب الأخت إلا من في درجتها، ففي أختين لأبوين وأخ وأخت لأب: الباقي بعد فرض الأختين لهذين أثلاثاً.

ولا يعصبها من نزل عنها كأن وجد بدل الأخ لأب ابنه بل يأخذ الباقي، وتسقط الأخت لأب<sup>(٤)</sup>.

وبنو الأخوة كآبائهم لكن لا يردون الأم من الثلث إلى السدس، ويسقطون بالجد، أو بأخوات عصبن بنات، وفي المشتركة ولا يعصبون أخواتهم<sup>(٥)</sup>.

ولا يحجب ابن الأخ لأبوين أخاً لأب، ولا ابن أخ لأب ابن أخ لأبوين، والأخوة

(١) الأم (٨٨/٤)، مغني المحتاج (١٥/٣)، روضة الطالبين (١٥/٦).

(٢) مغني المحتاج (١٨/٣).

(٣) حاشية البجيرمي (٢٥٥/٣).

(٤) المهذب (٢٧/٢).

(٥) روضة الطالبين (١٧/٦)، مغني المحتاج (١٩/٣)، مغني المحتاج (٢٣/٣)، منهاج الطالبين

(٨٧/١).

للأم يخالفون سائر الورثة في تساوي إرث ذكرهم، وأنثاهم أحياناً اجتمعوا.  
وأن إرث الذكر المنفرد كالأنثى المنفردة، وفي إرثهم مع من يدلون به، وهي الأم،  
وفي حجبتهم لها من الثلث إلى السدس، وقد حجبتوا بجدة، وفي أن ذكرهم يدلى بأنثى  
ويرث، ويشاركون في المشتركة كما مر<sup>(١)</sup>.

### فصل في ترتيب العصابات

في ترتيب العصابات: فتقدم عصابة النسب، وأحقها أقواها وإن بعد.  
والأقوى البنوة ثم الأبوة، ثم الأخوة حيث لا جد وإلا فسيأتي، ثم العمومة.  
ويقدم من الجهة الأقرب وكالابن ثم ابنة وإن سفل، والأب ثم أبوه وإن علا  
وهكذا<sup>(٢)</sup>.

ويقدم في الأخوة والعمومة ذو الأبوين على ذي الأب، فيقدم الأخ لأبوين ثم لأب ثم  
بنوهما كذا، ثم العم لأبوين، ثم لأب، ثم بنوهما كذا، ثم عم الأب ثم بنوه، ثم بنوه هكذا.  
وإن اتفق الأولاد ولأحدهما قرابة أخرى كابني عم أحدهما أخ لأم أو زوج لم  
"يؤخذ"<sup>(٣)</sup> بها هنا، بل يأخذ فرضه ويستويان في الباقي ثم عصابة الولاء فيقدم المعتق، ثم  
ذكور عصبته من النسب ثم معتقه ثم عصبته كذلك، وهكذا، وسيأتي في الولاء من كتاب  
العتق<sup>(٤)</sup>.

ولا يرث بالولاء عصابة بغيرة: كبنات وبنات ابن وأخت للمعتق مع ذكر يعصبهن.

وإنما ترث المرأة بالولاء من عتيقها أو الممتعي إليه بنسب أو ولاء<sup>(٥)</sup>.

وترتيب عصابات العتق في الولاء كالنسب، لكن يقدم في الولاء الأخ وابن الأخ على  
الجد والعم وابنه على أبي الجد وأحد ابني عم المعتق، أو ابن عم أبيه إذا كان أخاً للمعتق

(١) روضة الطالبين (١٧/٦)، مغني المحتاج (١٩/٣).

(٢) إعانة الطالبين (٢٣٦/٣)، نهاية الزين (٢٩١/١).

(٣) غير واضحة في الأصل.

(٤) المذهب (٢٩/٢)، إعانة الطالبين (٢٣٦/٣)، الإقناع للشرييني (٣٨٦/٢)، روضة الطالبين (٦/٦).

(١٩)، مغني المحتاج (٥/٣).

(٥) فتح الوهاب (٤١٨/٢).

لأم على الآخر<sup>(١)</sup>.

### فصل في أحوال الجدة مع الأخوة

إذا وجد مع الجدة أخوة وأخوات لأبوين أو لأب، فإن لم يكن معهم ذو فرض، فإن كان الثلث أغبط بأن زادوا على مثليه كأخوين وأخت، وكخمس أخوات أخذه، والباقي للأخوة والأخوات للذكر كالأنثيين<sup>(٢)</sup>.

وإن كانت المقاسة أغبط بان نقصوا عن مثليه كأخ أو أخت، أو هما أو أختين أو ثلاث قاسمهم كما مر.

وإن كانوا مثليه فقط استوى الأمران لكن الفرضيون عبروا بالثلث، وإن كان معهم ذو فرض والممكن منه بنت وبنت ابن وأم وجدة وأحد الزوجين، فإن لم يبق شيء بعد الفرض: كبتين وأم وزوج فرض للجدة الثلث وزيد في العول، وإن بقي بعده سدس فقط: كبتين وأم فهو للجدة أو دونه: كبتين، وزوج فرض للجدة سدس، وعالت<sup>(٣)</sup>.

وفي الصور الثلاث تسقط الأخوة إلا في "الأكدرية"<sup>(٤)</sup> كما سيأتي.

(١) المذهب (٣٠/٢)، الإقناع للشريبي (٦٤٨/٢).

(٢) روضة الطالبين (٢٤/٦)، مغني المحتاج (٢٢/٣).

(٣) حاشية البجيرمي (٢٥٧/٣)، مغني المحتاج (١٩/٣).

(٤) الأكدرية: سميت بذلك لنسبتها إلى أكرد وهو اسم السائل عنها، أو المسؤول أو الزوج أو بلد الميتة أو لأنها كدرت على زيد مذهبه لأنه لا يفرض للأخت مع الجدة ولا يعيل مسائل الجدة وهنا فرض وأعمال وعلى هذا فينبغي تسميتها مكدره لا أكدرية، وقيل: لأن زيدا كدر على الأخت ميراثها لأنه أعطاهما النصف ثم استرجعه منها وقيل غير ذلك. وهي زوج وأم وجد وأخت لأبوين أو لأب: هي من ستة "فللزوجة" منها "نصف" وهو ثلاثة، وللأم منها "ثلث" وهو اثنان لعدم من يحجبها عنه "وللجد" منها "سدس" وهو واحد لعدم من يحجبه "وللأخت نصف" وهو ثلاثة لعدم من يسقطها منه ومن يعصبها فإن الجدة لو عصبتها نقص حقه وهو السدس فتعين الفرض لها فتعول بنصيب الأخت وهو ثلاثة إلى تسعة ثم بعد ذلك "يقتسم الجدة والأخت نصيبهما" وهما الأربعة من التسعة "أثلاثا له الثلثان" ولها الثلث فانكسرت على مخرج الثلث فاضرب ثلاثة في تسعة تبلغ سبعة وعشرين للزوج تسعة وللأم ستة وللجد ثمانية وللأخت أربعة وإنما قسم الثلث بينهما لأنه لا سبيل إلى تفضيلها على الجدة كما في سائر صور الجدة والأخوة ففرض لها بالرحم وقسم بينهما بالتعصيب رعاية للجانيين. الأم (٢٨٢/٧)، مختصر المزني (١٥١/١)، مغني المحتاج (٢١/٣)، المذهب (٣٣/٢).

وإن بقي فوق السدس: كبتين فله منه الوفر من المقاسمة وثلثه وسدس كل المال.  
ووجود الصنفين معه كوجود أحدهما فقط لكن هنا تعددوا والأبوين زاد الأب على  
الجد في القسمة.

وإذا أخذ الجد حصته حجب الشقيق غيره إن كان ذكراً أو ذكوراً أو ذكوراً وإنثاءً،  
وإن كان أخت فلها إلى النصف، وما بقي فلأولاد الأب الذكر كالأنثيين كجد وأخت  
لأبوين، وأختين لأب يجعل المال خمسة للجد سهمان ولذات الأبوين سهمان ونصف،  
والباقي للأختين.

وإن حازته: كزوجة وجد وأخت لأبوين وأخت لأب فللزوجة ربع، والباقي للشقيقة  
والجد والحاصل لها دون فرضها، وكجد وأخت لأبوين وأخت لأب للجد سهمان من  
أربعة، وللشقيقة الباقي، وهو قدر فرضها، وتسقط ولد الأب<sup>(١)</sup>.

وإن كان أختان فأكثر فلهما إلى الثلثين، ولا يبقى لولد الأب شيء ففي جد وأختين  
لأبوين وأخ وأخت لأب للجد الثلث والباقي الثلثان للشقيقتين فإن لم يبق الثلثان اقتصرتا  
عليه، ولا عول كجد وأختين لأبوين وأخت لأب للجد سهمان من خمسة، والباقي  
للشقيقتين فتصح من عشرة.

ولو كان غير القسمة أغبط: كجد وأخت لأبوين أو أربع أخوات لأب للجد الثلث،  
وللشقيقة النصف، والباقي للباقيين للذكر كالأنثيين<sup>(٢)</sup>.

وإن وجد مع الجد فقط فكوجودهن مع أخ فلا فرض لهن، ولا عول بسببهن بخلاف  
الجد؛ إذ له فرض بالجدودة، فيرجع إليه للضرورة، نعم لو كان زوج وأم وجد وأخت  
لأبوين، أو لأب فللزوج النصف، وللأم الثلث وللجد السدس، فيفرض للأخت النصف،  
وتعول من ستة إلى تسعة، ثم يقسم الجد والأخت فرضهما وهو: أربعة بالعصوبة كأخ  
وأخت فينكسر على مخرج الثلث، فيضرب في المسألة عائلة تبلغ سبعة وعشرون منها  
تسعة، وهي: ثلث الكل وللأم ستة وهي: ثلث الباقي، وللأخت أربعة وهي: ثلث  
الباقي<sup>(٣)</sup>، وتسمى الأكدرية.

(١) نهاية الزين (٢٩٠/١)، مغني المحتاج (٢٣/٣).

(٢) حواشي الشرواني (٤١٤/٦)، فتح الوهاب (١٣/٢)، مغني المحتاج (٢٣/٣)، نهاية الزين  
(٢٩٠/١).

(٣) روضة الطالبين (٢٥/٦)، مغني المحتاج (٢٣/٣).

فإن وجد فيها أختان فليست أكدرية؛ لحجبها الأم إلى السدس، وللجد خير الأمور الثلاثة ولا عول.

ولو وجد بدل الأخت أخ سقط؛ إذ لا فرض له، أو خنثى مشكل فالأضر في حق الزوج والأم أنوثته وفي حق المشكل والجد ذكوره، فتصح من أربعة وخمسين، أو مشكلان فللأم السدس، ولا يؤثران في غيرهما مطلقاً، وأما هما فالأضر في حق كل منهما أنوثته وذكره الآخر<sup>(١)</sup>.

وتصح من سبعة وثلاثين للزوج ثمانية عشر ولكل واحد من الأم والجد ستة. ولكل مشكل سهمان، ويوقف سهمان فإن بانا ذكرين أو اثنيين فللـكل سهم وتتفق الأنصباء بالثلث فترجع إلى أثلاثها، والمسألة إلى ثلثها اثني عشر، أو اثني عشر، أو ذكورة واحد، وأنوثة الآخر فالموقوف للذكر، وتتفق الأنصباء بالنصف فترجع إلى أنصافها والمسألة إلى نصفها ثمانية عشر.

### فصل في الحجب

الحجب: إما: حجب نقصان وقد سبق كحجب الزوج أو الزوجة بالولد. وإما حجب حرمان: وهو المراد هنا: فمن لا واسطة بينه وبين الميت وهم: الأبوان، والزوجان، والأولاد لا تحجب.

ومن بينه وبينه واسطة، فإذا انتسب إليه من أعلى كالأبوة حجب كل من فوقه فالأب يحجب الأجداد، والأم الجدات<sup>(٢)</sup>.

وكل جد يحجب أم نفسه، وأم آباءه لا أم من دونه والأب والجد لا يحجب الجدة من جهة الأم، وإن بعدت.

وكل جدة تحجب من فوقها، ولو من غير جهتها: كأب الأب مع أم أب الأب، وكأم أم الأب مع أم أم أبي الأب<sup>(٣)</sup>.

(١) حواشي الشرواني (٤١٥/٦)، روضة الطالبين (٢٥/٦)، فتح الوهاب (١٣/٢)، مغني المحتاج (٣/٢٤)، نهاية الزين (٢٨٨/١).

(٢) إعانة الطالبين (٢٣٢/٣)، شرح زيد ابن رسلان (٢٤٣/١)، مغني المحتاج (١١/٣)، نهاية الزين (٢٨٦/١).

(٣) روضة الطالبين (٢٦/٦)، مغني المحتاج (١٦/٣).

والقربى من جهة الأب لا تحجب البعدى من جهة الأم.

والقربى من جهة أمهات الأب تحجب البعدى من جهة آباء الأب لا عكسه، بل يشتركان في السدس.

والقربى من جهة أمهات أبي الأب كأم أم الأب تحجب البعدى من جهة آياته كأم أم أبي الأب، وأم أبي أبي الأب.

والقربى من جهة آباء الأب كأم أبي الأب لا تحجب البعدى من جهة أمهات الأب كأم أم أم الأب<sup>(١)</sup>.

فائدة: قد ترث الجدة مع ابنتها كامرأة لها بنتان: حفصة وعمرة، ولحفصة ابن ولعمرة بنت فتزوج الابن بنت البنت فأولدها، ثم مات الولد، فلا تحجب عمرة التي هي أم أم أمهات؛ لأنها أم أم أبي الولد مع أن البعدى مدلية بالقربى، لكن البعدى جدة من جهة أخرى.

وإن انتسب إلى الميت من أسفل كالبنت فابن الابن يحجبه الابن فقط وبنت الابن يحجبها الابن، وبنتان إن لم تعصب، وبنت ابن الابن يحجبهن ابن الابن، وبنت مع بنت ابن هكذا<sup>(٢)</sup>.

وإن انتسب إليه على طرف كالأخوة، فالأخوة والأخوات لأم يحجبهن الولد، وولد الابن، والأب، والجد، والأخ، والأخت لأبوين يحجبهما الأب، والابن وابنه وإن سفل، والأخ لأب يحجبه هؤلاء وأخ لأبوين، وأخت لأبوين مع بنت صلب، والأخت يحجبها الأربعة، وأختان لأبوين استكملتا الثلثين، إلا إن عصبت.

وابن الأخ لأبوين يحجبه الابن، وابنه وإن سفل، والأب، وأبوه، وإن علا.

والأخ لأبوين، أو لأب وابن الأخ لأب يحجبه هؤلاء، وابن أخ لأبوين.

والعم لأبوين يحجبه هؤلاء، وابن أخ لأب والعم لأب يحجبه هؤلاء.

وابن عم لأبوين وكل عصة تحجبه فروض مستغرقة كولد أب مع أم، وبنتين وزوج

(١) إعانة الطالبين (٢٣٢/٣)، الإقناع للشرييني (٣٩٠/٢)، الوسيط (٣٥٤/٤)، حواشي الشرواني (٤٠٠/٦).

(٢) المهذب (٨٧/٢)، حواشي الشرواني (٤٠٠٩/٦)، روضة الطالبين (٢٦/٦)، مغني المحتاج (١٢/٣).

إلا إذا انقلب العصبية ذا فرض كالأشقاء، في المشتركة، وكبعض صور الجد والأخوة<sup>(١)</sup>.  
 فرع: شرط الحاجب: الإرث فمن كان لمانع فيه كما سيأتي لم يحجب مطلقاً، وإن كان؛ لتقدم غيره عليه فقد يحجب حجب نقص كجد وأخ لأبوين، وأخ لأب فالأخ للأب ينقص الجد مع حجه بالشقيق، وكأبوين وأخوين، أو وأختين، أو وأخ وأخت ينقصان الأم، وهما محجوبان بالأب وكأم وجد وأخوين لأم ينقصان الأم ويحجبان بالجد، وكأم وأخ لأبوين وأخ لأب<sup>(٢)</sup>.

### فصل في موانع الإرث

موانع الإرث: إما اختلاف الدين، فلا يتوارث مسلم وكافر مطلقاً، ويرث الأبعد الموافق في الدين بالنسب<sup>(٣)</sup>.

وكذا بالولاء فإذا اعتق كافر عبداً مسلماً، وله ابن مسلم فمات العتيق ومعتقه حي ورثه الابن نعم !

لو مات كافر عن زوجة حامل فأسلمت ثم وضعت الولد ورث أباه للحكم بكفره وقت الموت، مع أنه مسلم تبعاً لأمه<sup>(٤)</sup>.

ويتوارث كفار ذميون وحريون، إن اختلفوا ملة، لا حربي وذمي بدارنا ومن له عهد أو أمان كالذمي، فلو مات يهودي ذمي عن ابن مثله، وابن نصراني ذمي، وابن يهودي معاهد، وابن حربي ورثه غير الحربي.

والمرتد ولو مستتراً كالزنديق لا يرث، وإن أسلم بعد الموت وقبل القسمة ولا يورث بل ما خلفه فيء<sup>(٥)</sup>.

وإما الرق، فلا يرث قن ومبعض، ويورث المبعوض كالحرة.

(١) إعانة الطالبين (٣/٢٣٢).

(٢) الإقناع للشرييني (٢/٣٨٣).

(٣) الإقناع للشرييني (٢/٣٨٢)، حاشية البجيرمي (٣/٢٥٨)، حواشي الشرواني (٦/٤١٥)، فتح الوهاب (٢/١٤).

(٤) الإقناع للشرييني (٢/٣٨٤)، روضة الطالبين (٦/٤٠)، شرح زيد ابن رسلان (١/٢٤٣)، مغني المحتاج (٣/٢٥).

(٥) روضة الطالبين (٦/٢٩).



وإما القتل، فلا يرث قاتل مطلقاً، وقد يرث المقتول قاتله بأن جرح مورثه ومات الجراح ثم المجروح (١).

وإما إهمام وقت موت المتوارثين: بأن ماتا جهداً، أو غرق ونحوه وجهل السابق، أو السبق أو تقارنا فمال كل لباقي ورثته وإن علم السابق، ثم نسي وقف إلى يسان أو صلح (٢).

وإما الدور الحكمي وهو: ما يلزم من توريثه عدم، بأن أقر أخ حائز بابن لميت، أو أنكره ونكل فحلف الابن وقد مر في باب الإقرار، وكمريض اشترى أباه وسيأتي في الوصايا.

ولو ملك رجل خاله، ثم أقر في مرض موته بإعتاقه في الصحة ورثته. وأما الحجب بغيره فقد مر (٣).

### فصل في التوقف في الإرث

في التوقف في الإرث وهو: إما للشك في الحياة كمن فقد وانقطع خبره لغيبه أو في هزيمة، أو أسر عدو، أو عند انكسار سفينة فلا يورث ماله حتى يثبت موته، أو تمضي مدة يغلب على الظن موته فيها، ويحكم القاضي بموته فيقسم على ورثته الأحياء وقت الحكم المتصل بالمدة المذكورة، واعتداد زوجته وتزويجها كالإرث (٤).

ولو مات من يرثه المفقود قبل الحكم بموته، فإن لم يرثه غيره وقف إلى ظهور حاله حياة أو موتاً، وإلا وقف نصيب المفقود، وأخذ في غيره بالضرر، فمن يسقطه لم يعط شيئاً إلى بيان حاله: كزوج مفقود وأختين لأبوين وعم، فإن كان الزوج حياً لم يكن للعم شيئاً أو ميتاً فللعلم ما زاد على فرض الأختين، فيفرض حياته، ومن تنقصه حياته في حقه حياً أو موته فميتاً: كأخ لأب مفقود وأخ لأبوين وجد، فيفرض حياة المفقود للشقيق الثلثان، وللجد الثلث، ويفرض موته فيقتسمان بالسوية، فيفرض في حق الجدة حياً وفي حق الأخ

(١) الأم (٧٣/٤)، حواشي الشرواني (٤١٧/٦)، فتح الوهاب (١٤/٢)، منہج الطلاب (٧١/١).

(٢) الإقناع للماوردي (١٢٨/١).

(٣) الإقناع للشربيني (٣٨٥/٢)، فتح الوهاب (١٤/٢)، مغني المحتاج (٢٦/٣).

(٤) مغني المحتاج (٢٧/٣)، منهاج الطالبين (٨٨/١).

ميتاً فللمجد الثلث، وللأخ النصف، وبوقف السدس<sup>(١)</sup>.

ومن استوى نصيبه في الحالين: كابين مفقود وبنت وزوج، ففرض الزوج لا يختلف فيعطاه، ولا يطالب من أعطى شيئاً بكفيل<sup>(٢)</sup>.

وإما للشك في النسب: فإن تنازع اثنان نسب مجهول، ولا حجة فإن ماتا قبله وقف إلى البيان من تركة كل إرث ولد أو عكسه، وقف من تركته إرث أب، ويعمل فيمن يرث منهما بالأسوأ كالمفقود<sup>(٣)</sup>.

وإما للشك في الوجود: كالحمل الوارث لو كان منفصلاً إما مطلقاً كولد الميت، أو بفرض ذكوره كحمل زوجة الجد، أو الأخ أو لعم، أو بفرض أنوثته كحمل للأب مع زوج وأخت لأبوين، فإن ظهر مخائله وادعته الأم صدقت<sup>(٤)</sup>.

ولو وصفته بعلامة خفية، وكذا إن لم تدعه، وأمکن، لقرب الوطاء وحينئذ فإن لم يرث الميت إلا الحمل، فالتوقف في الكل حتى ينفصل.

وإن وجد وارث آخر، فإن حجب الحمل إما مطلقاً كولد الأم، أو بفرض ذكوره كولد الأبوين لم يعط إلى لوضع، وتبين الحال وإن لم يحجبه، فإن كان له سهم مقدر لا ينقص أخذه حالاً، ولو عائلاً كزوجة حامل من الميت، وأبوين فلها شن عائلاً وهو: ثلاثة من سبعة وعشرين، ولهما سدسان عائلاً وهو: ثمانية منها؛ لاحتمال أن الحمل بتان، أو لا مقدر له كأولاد وقف الكل؛ إذ لا حصر لعدد الحمل، فإن خلف ابناً وزوجة حاملاً وقف ما عدا الثمن<sup>(٥)</sup>.

ومن ورث في الحجال نفذ تصرفه فيه حالاً.

**فرع:** لإرث الحمل شرطان: انفصال كله حياً حياة مستقرة، وعلم وجوده عند

(١) مغني المحتاج (٢٧/٣)، منهاج الطالبين (٨٨/١).

(٢) مغني المحتاج (٢٧/٣).

(٣) الوسيط (٣٦٨/٤)، حواشي الشرواني (٤٢١/٦)، روضة الطالبين (٣٦/٦)، مغني المحتاج (٢٦/٣).

(٤) الوسيط (٣٦٨/٤)، حواشي الشرواني (٤٢١/٦)، روضة الطالبين (٣٦/٦)، مغني المحتاج (٢٦/٣).

(٥) روضة الطالبين (٤٠/٦).

موت مورثه إما يقينا بأن يولد لدون ستة أشهر<sup>(١)</sup>.

وإن ولدته لفوق ستة أشهر ودون أربع سنين فإن كان للميت ورث، أو لغيره بأن كان أماً ولا زوج لها يطؤها ورث، أو لها زوج فينبغي له ترك وطنها إلى بيان الحال، فإن خالف وولدت لدون ستة أشهر من الموت وفوقها من العقد ورث، أو لستة أشهر فأكثر، ولم تقر الورثة بوجوده عند الموت فلا؛ لاحتمال العلوق بعده<sup>(٢)</sup>.

ولو كان الحمل أماً لأب، بأن مات حر عن أب قن، وله زوجة حرة حامل فإن ولدت لدون ستة أشهر من الموت ورث من الأخ، أو لستة فلا إن انتفى الإقرار كما مر<sup>(٣)</sup>.

وتعلم حياته بالصراخ، أو العطاس، أو الشاؤب، ويقبض يد وبسطها وفي حركة، واختلاج لإنصاط<sup>(٤)</sup>، وتقلص عصب تردد. ولو جنى عليها وقد خرج حياً ثم سقط ميتاً لم يرث.

وكذا مذبوح مات مورثه، وهو متحرك بخلاف من صار إلى هذه الحالة لمرض<sup>(٥)</sup>.

فرع: لو مات رجل عن ابن وزوجة حامل، فولدت ابناً وبتناً فاستهل أحدهما وجعل، ثم وجدا ميتين فلكل من الابن والزوجة الأقل، ويوقف الباقي إلى قيام بينة، أو صلح، وطريقة بالحساب: أن المستهل إن كان الابن، فالمسألة من ستة عشر للزوجة سهمان ولكن ابن سبعة. ومسألة المستهل من ثلاثة، والسبعة تباينها فتضرب ثلاثة في ستة عشر تبلغ ثمانية وأربعين، للزوجة ستة، ولكل ابن واحد وعشرون، للأم منها سبعة، وللأخ باقيةا، فيحصل للأم ثلاثة عشر، وللأخ خمسة وثلاثون<sup>(٦)</sup>.

وإن كان المستهل البنت فالمسألة من أربعة وعشرين للبنت سبعة ومسألتها من ثلاثة وهي تباينها، فتضرب ثلاثة في أربعة وعشرين تبلغ اثنين وسبعين للزوجة تسعة، وللابن

(١) روضة الطالبين (٤٠/٦).

(٢) روضة الطالبين (٣٩/٦)، مغني المحتاج (٢٨/٣).

(٣) إمعان الطالبين (٥٤/٤).

(٤) وقع في الأصل: " لانصفاط ": ولم أدر معناها مما عندي من كتب اللغة. فارس الشيخ.

(٥) إمعان الطالبين (٢٧٦/٤).

(٦) المذهب (٣١/٢)، الوسيط (٣٧٠/٤).

اثنان وأربعون، وللبنت أحد وعشرون، للأم منها سبعة وللأخ باقيةا، فيحصل للأم ستة عشر، وللأخ ستة وخمسون وهما متفقان بالثمن، فترد المسألة إلى ثمنها، وهي: تسعة للأم منها سهمان وللأبن تسعة، والتسعة توافق ثمانية وأربعين بالثلث، فتضرب ثلث أحدهما في الأخرى تبلغ مائة وأربعة وأربعين<sup>(١)</sup>.

ففي التصوير الأول للأم تسعة وثلاثون، وللأبن مائة وخمسة، وفي الثاني لها اثنان وثلاثون، له مائة واثنان عشر، فيعطي كل منهما الأقل ويوقف الباقي<sup>(٢)</sup>.

ولو مات عن أم وأخ وأمهم حامل فولدت ابنا وبنتا واستهل أحدهما كما مر: فإن كان الابن: فالمسألة من ستة منها خمسة للأبن، ومسأله من ثلاثة، فتضرب في ستة بشمانية عشر للأم ثلاثة ولأم الولد خمسة، وللعمة عشرة أو البنت فالمسألة من ستة للبنت نصفها تصح على مسألتها، والستة تدخل في ثمانية عشر، فيصحان منها للأم ثلاثة على التقديرين، وللعمة عشرة بفرض استهلال الابن، ولأم الولد خمسة، وبفرض استهلال البنت له اثنا عشر، ولها ثلاثة فيعطيان الأقل، ويوقف اثنان بينهما<sup>(٣)</sup>.

وأما الخنثوة، فإن استوى إرثه بفرض ذكوره وأنوثته كولد الأم والمعتق أخذه حالاً، وإلا عمل في حقه، وباقي الورثة باليقين، ووقف الباقي إلى تبينه أو صلح، فإن ورث بفرض ذكوره فقط كولد عم لم يعط شيئاً، أو على تقدير فرض أقل أعطيه ووقف الباقي<sup>(٤)</sup>.

وكذا حكم من يرث معه، ففي ولد خنثى وأخ يعطي الخنثى النصف، ويوقف الباقي، وفي ولد خنثى وبنت وعم يعطي الخنثى والبنت الثلثين بالسوية ويوقف الباقي بين الخنثى والعم<sup>(٥)</sup>.

وفي زوج وأب وولد خنثى، للزوج الربع، وللأب السدس، وللخنثى النصف، ويوقف الباقي بينه وبين الأب، ودعوى الخنثى الاتضاح مر في نواقض الوضوء.

(١) روضة الطالبين (٨٦/٦).

(٢) روضة الطالبين (٨٦/٦).

(٣) روضة الطالبين (٤٠/٦).

(٤) روضة الطالبين (٤٠/٦).

(٥) روضة الطالبين (٤١/٦).

ولو مات الخنثى، فإن لم يرثه ورثه الميت الأول، أو ورثوه واختلف إرثهم منهما لم يقسم، بل إن اصطالحوا بتساو أو بتفاوت فتواهبوا، أو ترك بعضهم لبعض جاز، ويغتفر الجهل؛ للضرورة، وإن لم يختلف إرثهم منهما صرف الموقوف إليهم<sup>(١)</sup>.

فرع: لو وجد ميت مكفن فأثبت رجل أنه امرأته، وأن هذا ولده منها، وأثبت امرأة أنه زوجها وهذا ولدها منه فكشف عنه، فإذا هو خنثى له الألتان فيينة الرجل أقدم، وعن نص الشافعي: تركته بينهما؛ ولعله مبني على قول استعمال البيهقي<sup>(٢)</sup>.

### فصل في توريث ولد الزنا

لا يتوارث ولد الزنا والزاني والمنفي باللعان والملاعن، فإن التحق له ولو بعد موته لحقه، وورثه ونقضت قسمة تركته، والتوأمان من زنا يتوارثان بقراءة الأم، ومن وطء شبهة يتوارثان بالقرايتين، ولا عصبية لولد الزنا، ومنفي إلا من صلبه أو بالولاء كمتعته أو معتق أمه فالولاء عليه لمولاه دون عصباتها<sup>(٣)</sup>.

### فصل حكم إذا لم يكن للميت وارث

إذا لم يكن للميت وارث حائز فالتركة، أو ما زاد على الفرض لبيت المال، إن صرف الإمام مصرفه وإلا رد على ذي الفرض إن وجد، ثم إن كان فيهم من لا يرد عليه: كأحد الزوجين أخذ فرضه من مخرجه ورد الباقي على غيره، إن انقسم عليه، كزوج وبنت أو ثلاث بنات له الربع، والباقي لغيره وإن لم ينقسم، وهو صنف واحد، فأصل المسألة الحاصل من ضرب سهامهم في مخرج فرض من لا يرد عليه، إن باينت كزوج وخمس بنات له الربع والباقي يباين لهن، فيضرب عدد رؤوسهن في أربعة تبلغ عشرين له خمسة والباقي لهن بالسوية، وفي وفقها إن وافقت كزوج وست بنات له الربع<sup>(٤)</sup>.

والباقي يوافقهن بالثلث، فيضرب وفق عددهن، وهو: اثنان في أربعة تبلغ ثمانية فهي

(١) الأم (١٠٦/٦).

(٢) مغني المحتاج (٦/٣).

(٣) روضة الطالبين (٤٤/٦)، مغني المحتاج (٩٥/٣).

(٤) حاشية البجيرمي (٢٧٤/٤)، روضة الطالبين (٣٨/٦).

أصل المسألة، وإن كان صنفين مع المبينة كزوجة، وأم وبنتين للزوجة الثمن<sup>(١)</sup>.

والباقي لا ينقسم على خمسة، وهي نصيب الأم والبنتين من مخرج فرضهن وهو ستة، فتضرب خمسة في شمانية بأربعين للزوجة خمسة، وللأم سبعة والباقي للبنتين، وإن لم يكن فيهم أحد الزوجين فإن كان شخصاً واحداً كبنت، أو أخت فالمال له فرضاً ورداً، وإن تعدد وهو صنف فهو بينهم بالسوية، ولو إناثاً، أو صنفان أو ثلاثة، فأصل سهامهم من المسألة أصلها، ثم ينظر في عدد سهام كل صنف، وعدد رؤوسهم، فإن انقسم عليهم فذاك كأم وبنت أصلها من ستة، وسهامهما أربعة، فتجعل من أربعة وتنقسم بينهما أرباعاً، وإن لم تنقسم كأم وبنت وثلاث بنات ابن ضرب عددهن في خمسة بخمسة عشر: للأم ثلاثة، وللبنت تسعة ولبنت الابن ثلاثة<sup>(٢)</sup>.

وإن لم يوجد ذو فرض مناسب، فالإرث لذوي الأرحام وهم عشرة أصناف: أبو الأم، وكل جد وجدة ساقطين، وأولاد البنات، وبنات الأخوة، وأولاد الأخوة، وأولاد الأخوات، وأولاد الأخوة. لأم، وبنات الأعمام، والعم لأم والعمة، والخال، والخالة ومن يدلي بهم.

ثم إن لم يوجد إلا واحداً فله الكل ولو أنثى أو أكثر نزل كل فرع منزلة من يدلي به، فينزل كل جد وجدة ساقطة منزلة ولده بطناً بعد بطن، فأبو الأم كالأم وأبو الأم أب كأم الأب<sup>(٣)</sup>.

ويقدم بالسبق إلى الوارث ففي أم أبي أم، وأبي أم أم: المال للثاني لسبقه وفي أبي أم أب وأبي أبي أم المال للأول، وفي أبي أم أم وأبي أم أب: المال لهما مناصفة<sup>(٤)</sup>.

وفي أبي أبي أم، وأم أبي أم، وأبي أم أم المال للثالث. وهكذا الأخوال، والخالات كالأم والأعمام لأم كالأم والعمات كالأب، وأولادهم كآبائهم، وأمهاهم.

ويقدم الأسبق إلى الوارث فإن استووا قدر أن الميت خلف من يدلون به ثم نصيب

(١) روضة الطالبين (٦/٨٨).

(٢) روضة الطالبين (٦/٨٨).

(٣) منهاج الطالبين (١/٨٥)، شرح زيد ابن رسلان (١/٢٤٢).

(٤) فتح الوهاب (٢/٨٨)، روضة الطالبين (٦/٥٢).

كل للأول كإرثه منه، ففي بنت وبنت بنت ابن المال للثانية.

وفي بنت بنت وابن، وبنت من بنت أخرى للأولى النصف والباقي للآخرين أثلاثاً<sup>(١)</sup>.  
وهكذا وفي أربعة أولاد أخ لأم، وبنت أخ لأب يجعلون كأخ لأم وأخ لأب،  
ويسوى في أولاد الأخ لأم بين الذكر والأنثى، وفي ثلاث بنات أخوة متفرقين لبنت الأخ  
للأم السدس، والباقي لبنت الشقيق.

وفي ثلاثة أولاد أخوات متفرقات - المال بينهم، كل خمسة كأمهاتهم فرضاً ورداً، وفي  
أم أبي أم، وأبي أم أم: المال للثاني، وفي أبي أم أم وأبي أبي أم المال للأول، وفي أبي أم أم  
وأبي أم أم: المال بينهما نصفان<sup>(٢)</sup>.

وفي ثلاثة خالات متفرقات: لذات الأبوين النصف، ولكل من الأخوين السدس فتصح  
من خمسة فرضاً ورداً، وفي ثلاثة أخوال متفرقين: لذي الأم السدس والباقي لذوي  
الأبوين<sup>(٣)</sup>.

وفي أخوال وخالات متفرقين للثلاث للخال والخالة لأبوين، للذكر ضعف الأنثى،  
والثلث للخال والخالة لأم كذلك فتصح من تسعة.  
وفي ثلاث عمات متفرقات لذات الأبوين نصف، ولكل من الأخوين سدس فتحصل  
خمس فرضاً ورداً<sup>(٤)</sup>.

وفي ثلاث خالات متفرقات وثلاث عمات كذلك، للخالات الثلث والعمات الباقي،  
ثم يقسم كل فريق حصته أخماساً كإرثهم ممن يدلون به.  
ولو كان بدل الخالات أخوال، فللخال من الأم سدس ومن الأبوين الباقي ويسقط  
الثالث<sup>(٥)</sup>.

ولو اجتمع عمات وأخوال وخالات فالثلاثان للعمات والباقي للباقيين، ثلاثة للخال  
والخالة لأم على ثلاثة، وباقيه للخال والخالة لأبوين على خمسة، وأولاد الأخوال والخالات

(١) روضة الطالبين (٥٣/٦).

(٢) روضة الطالبين (٥٢/٦).

(٣) روضة الطالبين (٥٤/٦).

(٤) الوسيط (١٩٦/٦)، روضة الطالبين (٥٦/٦).

(٥) مغني المحتاج (٨/٣)، روضة الطالبين (٥٤/٦)، الوسيط (١٩٥/٦).

والعمام لأم والعمات كأصولهم يسقط الأبعد بالأقرب كما مر، فإن كان في درجتهم بنت عم لأب، أخذت المال.

وأخوال الأم وخالاتها كأم أم وأعمامها كأب أم وأخوال الأب، وخالاته كأم أب وعماته كأبي أب<sup>(١)</sup>.

وكل خال وخاله كالجدة التي هي أختها وكل عم وعمة كجد هو أخوها وفي ثلاث عمات الأب، وثلاث خالته متفرقات، وثلاث خالات وثلاث عمات متفرقات كلهن لأمه، فعمات كل جدة كأبيها وخالتها كأمها فكأنه خلف أبا أبيه وأبا أمه وأم أبيه، وأم أمه فللجدتين سدس، ولأبي الأب الباقي ويسقط أبو الأم فمن له شيء أخذه ممن يدلي به، فلخالات الأب نصف السدس على خمسة.

وكذا الخالات لأم؛ لأنهن كالجديتين، والباقي لعمات الأب على خمسة دون عمات الأم؛ إذ هن لأبي أب وأبي أم<sup>(٢)</sup>.

فرع: لو وجد في ذي رحم قرابتان كبنت بنت بنت هي: بنت ابن بنت بأن تزوج ابن بنت زيد بنت بنته الأخرى فولدت بنتاً، وكبنت خالة هي بنت عمه بأن تزوج خال امرأة لأب خالتها لأم فولدت بنتاً، فإن سبقت إحدى الجهتين إلى وارث قدم بها، وإلا ورث بهما<sup>(٣)</sup>.

فرع: إذا وجد مع الأرحام أحد الزوجين قسم بينهم ما عدا فضه، كقسمة الكل عند فقده.

### فصل قسمة التركة

في قسمة التركة: فإن تمحض الورثة عصبة ذكوراً كالبنين، أو إناثاً كالمعتقات لعبد بينهن بالسوية قسمت على الرؤوس.

وإن كان عصبة النسب ذكوراً وإناثاً قدر كل ذكر اثنين، فلكل ذكر سهمان، ولكل أنثى سهم فعدد رؤوسهم أصل المسألة ففي ابن وبنتين هي من أربعة، وابن وبنتين من

(١) روضة الطالبين (٥٣/٦).

(٢) حاشية البجيرمي (١٩٠/٤).

(٣) روضة الطالبين (٥٨/٦).



سنة (١).

وإن كان معهم ذو فرض أخذه من مخرجه، وهو أصل المسألة، فالأصول في هذا تسعة، فالسبعة الأولى اثنان، وثلاثة وأربعة، وستة وشانية واثنان عشر وأربعة وعشرون، لكل صورة فيها نصف، وما بقي كزوج وأخ أو نصفان كزوج وأخت فهي من اثنين، وما فيها ثلثان، وما بقي كبتين وعم أو ثلث، وما بقي كأخ أو ثلثان وثلث كأختين لأب وولدي أم فمن ثلاثة، وما فيها ربع وما بقي كزوج وابن أو ربع ونصف، وما بقي كزوج وبنت وأخ فمن أربعة وما فيها سدس، وما بقي كأخ وابن أو سدس ونصف وما بقي كأخ وبنت وأخ أو سدس وثلث، وما بقي كأخ وولدي أم وعم، أو نصف وثلثان كزوج وأختين، أو نصف وثلث، وما بقي كزوج وأخ وأم فمن ستة، وما فيها ثمن، وما بقي كزوجة وابن أو ثمن ونصف، وما بقي كزوجة وبنت وأخ فمن شانية وما فيها ربع وثلثان، وما بقي كزوج وبتين، وأخ، أو ربع وثلث، وما بقي كزوجة وأم وأخ أو ربع وسدس، وما بقي كزوج وأم وابن فمن اثنا عشر، وما فيها ثمن وثلثان، وما بقي كزوجة وبتين وأخ، أو ثمن وسدس، وما بقي كزوجة وأم وابن أو ثمن وسدسان، وما بقي كزوجة وأبوين وابن فمن أربعة وعشرين (٢).

والأصلان الباقيان شانية عشر وستة وثلثون في الجدة والأخوة، إذا كان الثلث أكثر.

فالأول: كل صورة فيها سدس وثلث ما بقي وما بقي كأخ وجد وأخوة.

والثاني: كل صورة فيها ربع وسدس ما بقي كزوجة وأم وجد وإخوة وإن كان في المسألة فرضان فأكثر، فإن تماثل المخرجان اكتفى بواحد كزوج وأخت للمسألة من اثنين، وإن اختلفا فإن تداخلا كسدس، وثلث فأصل المسألة أكثرهما كأخ وأم وعم-للأم الثلث، وللأخ السدس والباقي للعم.

ومخرج الثلث داخل في مخرج السدس (٣).

وإن توافقا المسألة الحاصل من ضرب أحدهما في وفق الآخر، كأخ وزوجة وابن، فالسدس والثمن متوافقان بالنصف، فيضرب نصف أحدهما في الآخر بأربعة وعشرين،

(١) الوسيط (٣٧٤/٤)، روضة الطالبين (٦١/٦).

(٢) إعانة الطالبين (٢٣٨/٣)، الوسيط (٣٧٤/٤)، حاشية البجيرمي (٢٦٣/٣)، روضة الطالبين (٦/٦).

(٦١)، مغني المحتاج (٣٢/٣).

(٣) روضة الطالبين (٦٢/٦).

والمتمداحلان متوافقان بأجزاء ما في العدد الأقل من الأحاد كالخمس والعشرة متفقان بالأخماس.

وكل متفقين غير متداخلين كأربعة، وستة وإن تباينا فأصل المسألة الحاصل من ضرب أحدهما في الآخر كثلث وربع في زوجة وأم وأخ فمخرج الثلث والربع متباينان، والحاصل من الشرب اثنا عشر<sup>(١)</sup>.

فرع: الذي يعول من الأصول المذكورة ثلاثة:

أحدها: الستة فتعول إلى سبعة كزوج وأختين لأبوين أو لأب، وإلى ثمانية كهـم<sup>(٢)</sup> وأم، وإلى تسعة كهـم وولد أم، وإلى عشرة كهـم وولد آخر لأم. والثاني: الإثنا عشر تعول إلى ثلاثة عشر كزوجة وأم وأختين لأبوين أو لأب، وإلى خمسة عشر كهـم وأخ لأم، وإلى سبعة عشر كهـم، وآخر لأم. وأربعة منها لا تعول وهي الاثنان والثلاثة والأربعة والثمانية؛ إذ لا يزيد أحد القروض عليها<sup>(٣)</sup>.

فرع: في تصحيح الفريضة: فإن تمحض الورثة عصبة فقد مر أن عدد رؤوسهم أصل المسألة.

وإن كانوا ذوي فروض أو فرض، وعرفت المسألة بعولها إن عالت فإن انقسمت سهامها كزوج وثلاث بنين فذاك من أربعة لكل واحد سهم، وإلا فإن انكسرت على صنف فلا تنظر بين سهامهم ورؤوسهم إلا بالتباين أو التوافق، فإن تباينا كزوج لأب هي من اثنين له سهم.

والباقى لا يصح على الأخوين فيضرب عددهما في أصل المسألة تبلغ أربعة منها تصح<sup>(٤)</sup>.

وإن توافقا كأم وأربعة أعمام هي من ثلاثة، والباقي بعد فرض الأم اثنان يوافق عدد

(١) إعانة الطالبين (٢٣٩/٣)، الوسيط (٣٨٢/٤)، روضة الطالبين (٦٥/٦)، فتح الوهاب (١٧/٢)، مغني المحتاج (٣٤/٣).

(٢) أي: كزوج وأختين لأبوين أو لأب.

(٣) روضة الطالبين (٦٣/٦).

(٤) إعانة الطالبين (٢٣٩/٣)، الإقناع للشربيني (٥١٦/٢)، الوسيط (٣٨٠/٤)، روضة الطالبين (٦/٦).

الأعمام النصف فيضرب نصف عددهم في المسألة تبلغ ستة منها تصح للأم، ولكل عم سهم.

ولو أمكن التوافق بأجزاء ضرب أقلها في أصل المسألة بعولها كزوج وأم وست عشرة بنتاً هي من إثني عشر، وتعدل إلى ثلاثة عشر لبنات ثمانية تنكسر عليهن، وتوافق عددهن النصف والربع والثلث فتضرب الثمن في المسألة عائلة تبلغ ستة وعشرين منها تصح للزوج ستة وللأم أربعة ولكل بنت سهم.

وإن انكسر على صنفين قبلت سهام كل صنف بدده، فإن توافقا رد النصف إلى وفقه وإن كان التوافق، وترك الآخر بحاله وعدد رؤوس الصنفين في الأحوال إن تماثلا ضرب أحدهما في أصل المسألة بعولها عائلة <sup>(١)</sup>.

وإن تداخلا ضرب أكثرهما في ذلك، وإن توافقا ضرب أحدهما في الآخر ثم الحاصل في المسألة بعولها، وإن تباين تبايناً ضرب أحدهما في الآخر ثم الحاصل في أصل المسألة، فمنه تصح.

فالأولى: ثلاث بنات، وثلاث أخوة تصح من تسعة.

والثانية: ثلاث بنات وستة أخوة تصح من تسعة.

والثالثة: تسع بنات وست أخوات متفقات بالثلث، فتضرب ثلث أحدهما في جميع الآخر تبلغ ثمانية وعشرين، ثم تضرب هذا في أصل المسألة تبلغ أربعة وخمسين، ومنها تصح.

والرابعة: ثلاث بنات وأخان تضرب أحدهما في الآخر تبلغ ستة، ثم تضرب في أصل المسألة تبلغ ثمانية عشر منها تصح <sup>(٢)</sup>.

وإن انكسرت على ثلاثة أصناف فإن وجد توافق كأم وستة أخوة لأم، وإثنا عشر اختاً لأب من ستة، وتعدل إلى سبعة، للأخوة سهمان يوافق عددهم بالنصف، والربع عددهن إلى ثلاثة في سبعة بأحد وعشرين، منها تصح للأم والأخوة لأم ستة، وللأخوات اثنا عشر <sup>(٣)</sup>.

(١) روضة الطالبين (٦/٦٥).

(٢) روضة الطالبين (٦/٨٤).

(٣) حواشي الشرواني (٦/٤٣٤)، فتح الوهاب (٢/١٩)، مغني المحتاج (٣/٣٥).

وإن وجد تداخل: كأم وشمانية أخوة لأم وشان أخوات لأب رد الأخوة إلى ثلاثة إلى ثلاثة والأخوات إلى اثنين أقل الوفقين، وهما متداخلان فيكتفي بالأربعة فتضرب في أصل المسألة ومنها تصح.

وإن وجد تباين: كأم وستة أخوة لأم وشاني أخوات لأب رد الاخوة إلى ثلاثة، والأخوات إلى اثنين وهما متباينان، فتضرب اثنان في ثلاثة تبلغ ستة ثم تضرب في سبعة تبلغ اثنين وأربعين، ومنها تصح<sup>(١)</sup>.

ولا يحصل الانكسار على فوق أربعة؛ إذ مر عند اجتماع الذكور والإناث انحصار الإرث في خمسة أصناف: وأحدهم زوج أو زوجة والواحد يصح نصيبه عليه، ثم بعد الفراغ من تصحيح المسألة طريق معرفة نصيب كل صنف بأن يضرب نصيبه من أصل المسألة فيما ضرب فيها، فالحاصل هو نصيبه ففي جدتين وست أخوات لأب وعم فهي من ستة وتبلغ بالضرب ستة، وثلاثين للجدتين من أصل المسألة سهم مضروب فيما ضربت فيه المسألة تكون ستة، وللأخوات أربعة مضروبة في ستة بأربعة وعشرين<sup>(٢)</sup>.

### فصل في المناسخات (٣)

فمن مات عن ورثة فمات أحدهم قبل قسمة التركة، فإن انحصر إرث الميت الثاني في الباقي وإرثهم منه كهو من الميت الأول كأخوة وأخوات أو بنين وبنات فرض الثاني عدماً وقسم المال على الباقيين.

فإذا مات عن أربعة وأربع بنات ثم مات ابن، فالمسألة الأولى من اثني عشر<sup>(٤)</sup>.

والمال بينهم على ذلك للبنات سهم وللابن سهمان، فإذا مات ابن صارت بين الباقيين

(١) الوسيط (٢٨٣/٤)، حاشية البجيرمي (٢٦٤/٣)، حواشي الشرواني (٤٣٤/٦)، مغني المحتاج (٣٥/٣).

(٢) روضة الطالبين (٧٣/٦).

(٣) المناسخات لغة: من النسخ بمعنى الإزالة أو القد أو النقل يقال نسخت الشمس الظل أي: أزالته ونسخت الكتاب نقلت ما فيه، وشرعاً: أن يموت ورثة ميت أو بعضهم قبل توزيع التركة وسي بذلك الزوال حكم الميت الأول ورفع له لأن الأموال تناسخها الأيدي. انظر/ حاشية البجيرمي (٢٦٤/٣)، حواشي الشرواني (٤٣٥/٦).

(٤) الوسيط (٣٨٩/٤)، حاشية البجيرمي (٢٦٤/٣)، حواشي الشرواني (٤٣٥/٦)، روضة الطالبين (٧٢/٦).

على عشرة، ثم لو ماتت بنت صارت بينهم على تسعة، ثم لو مات ابن صارت بينهم على سبعة، ثم لو ماتت بنت صارت بينهم على ستة، ثم لو مات ابن صارت بينهم على أربعة، ثم لو ماتت بنت فعلى ثلاثة وانحصر الإرث في ابن وبنت<sup>(١)</sup>.

وإن لم ينحصر فيهم، بأن ورثه غيرهم أو هم وغيرهم أو انحصر فيهم واختلفت قدر موارثهم، فلتصح مسألة الميت الأول ثم مسألة الثاني، ثم إن انقسم نصيب الثاني من مسألة الأول على مسأله فذاك كزوج، وأختين لأب ماتت إحداهما عن الأخرى وبنت، فمسألة الأولى بعولها من سبعة، والثانية من اثنين ونصيب الميت الثاني من المسألة الأولى اثنان، فتقسم على مسألتها، وإن لم تنقسم قوبل نصيبه بمسأله المصححة<sup>(٢)</sup>.

وإن توافقا ضرب أقل جزء الوفق من مسألة الثاني في جميع مسألة الأول: كجدتين وثلاث أخوات متفرقات ثم ماتت الأخت لأم عن أخت لأم هي الشقيقة في الأولى، وعن أختين شقيقتين وعن أم أم هي إحدى الجدتين فالأولى من اثني عشر، والثانية من ستة، ونصيب الثانية من الأولى اثنان توافق مسألتها بالنصف، فيضرب نصف مسألتها في الأولى، تبلغ ستة وثلاثين كان للجدتين سهمان بإحداها مضروبين في ثلاثة.

وكذا الأخت لأب، وكان للشقيقة ستة تأخذها مضروبة في ثلاثة ولها من الثانية سهو يضرب في وفق نصيب الستة، والشقيقتين أربعة تضرب في سهم وللجدة سهم في سهم فحصل للأخت الوارثة في المسألتين تسعة عشر<sup>(٣)</sup>.

ولللجدة الوارثة فيهما أربعة وإن لم يتوافقا بأن تبايناً ضربت جميع مسأله في جميع مسألة الأول، فالحاصل يصحان منه ثم من له شيء من المسألة الأولى أخذه مضروباً فيما ضرب فيها ومن له شيء من الثانية أخذه مضروباً في نصيب الميت الثاني من الأولى، أو في وفقه إن كان بين نصيبه ومسأله موافقة كزوجة، وثلاثة بنين وبنت فماتت البنت عن أم والثلاثة الأخوة، فالأولى من ثمانية، والثانية من ستة، وتصح من ثمانية عشر، ونصيب الميتة من الأولى سهم لا يوافق فتضرب الثانية في الأولى تبلغ مائة وأربعة وأربعين للزوجة

(١) مغني المحتاج (٣/٣٧).

(٢) الوسيط (٤/٣٨٩)، روضة الطالبين (٦/٧٤)، مغني المحتاج (٣/٣٧).

(٣) روضة الطالبين (٦/٧٣).

سهم مضروب في ثمانية عشر<sup>(١)</sup>.

ولكل ابن سهمان في ثمانية عشر.

ولهم من الثانية ثلاثة مضروبة في سهم الميتة، وهو واحد، ولكل أخ خمسة ولهم من المسألتين أحد وعشرون.

ولكل أخ أحد وأربعون وعلى هذا يقاس موت ثالث أو أكثر قبل القسمة، وهذا الباب طويل وفيه مؤلفات مستقلة والله أعلم<sup>(٢)</sup><sup>(٣)</sup>.

(١) روضة الطالبين (٧٢/٦)، الوسيط (٣٩٠/٤)، حواشي الشرواني (٤٣٦/٦).

(٢) روضة الطالبين (٧٣/٦)، مغني المحتاج (٣٧/٣).

(٣) جاء في آخره: قال المؤلف: تم الجزء الأول وهو: نصف الكتاب المسمى: بالعباب يتلوه الجزء الثاني كتاب الوصايا على يد أقل العباد وأحوجهم إلى رحمة ربه الكريم الفقير "سليم التواني" غفر الله له ورحمه وعفا عنه وختم أعماله بالصلحات، وأدخله منه المأوى مع السادات من غير عذاب يسبق بتاريخ يوم الأحد المبارك صبيحة العيد الأصغر من شهور سنة ثمانية وخمسين وألف وحسبنا الله ونعم الوكيل وصلى الله على سيدنا "محمد" وعلى آله وصحبه وسلم.

## فهرس المحتويات

٣	كتاب البيع
٣	الأول: الصيغة إيجاباً وقبولاً
٥	الركن الثاني: العاقدان
٦	الركن الثالث المعقود عليه ثمننا وثمرنا
١٣	فصل في الرؤية
١٤	فصل المعتبر في الرؤية
١٥	باب الربا
١٦	فصل في الربوين
١٧	فصل التماثل في المكيل
١٨	فصل بم يطل بيع الربوي
٢٠	فصل المعتبر في تماثل الربوي
٢١	فصل لحوم الأجناس
٢٢	باب البيوع المنهي عنها
٢٤	فصل البيع بشرط
٢٦	فصل ما قبضه المشتري
٢٧	فصل الزيادة في الثمن
٢٨	فصل من ملك أمة
٣٠	باب تفريق الصفقة
٣١	فصل إذا جمع عقد عقدين
٣٢	فصل تعدد الصفقة
٣٢	باب الخيار
٣٣	فصل في انقطاع الخيار
٣٦	فصل اشتراط الخيار للعاقدين
٣٦	فصل ملك المبيع مدة الخيار
٣٨	فصل الفسخ
٤١	فصل يثبت الخيار بالعيب قبل البيع
٤٣	فصل تلف المبيع مع المشتري
٤٤	فصل شراء الولي لمحجوره معيباً
٤٤	فصل زوال ملك المشتري عن المبيع

٤٥	فصل خيار العيب فوري
٤٥	فصل اليمين على مدعي الجهل
٤٦	فصل العيب الحادث عند المشتري
٤٨	فصل اتحاد المبيع
٤٩	فصل الاختلاف بين المتابعين
٥٠	فصل الفسخ بعيب
٥٢	باب الإقالة
٥٣	فصل في لفظ الإقالة
٥٣	خاتمة
٥٣	باب حكم المبيع قبل القبض وبعده وصفة القبض
٥٦	فصل في بطلان تصرفه
٥٦	فصل بيع ماله في يد غيره
٥٧	فصل حكم الاستبدال عن الثمن
٥٧	فصل في قبض المبيع
٥٨	فصل في شرط القبض
٦٠	فصل في قبض المشتري المبيع
٦٢	خاتمة
٦٢	باب التولية والإشراك والمراوحة والمحاطة
٦٣	فصل الحكم إذا قال : بعت بما اشتريت
٦٤	فصل يجب عليه الصدق في أخباره بقدر ما اشترى
٦٥	باب بيع الأصول والثمار
٦٦	فصل ما يدخل في بيع الأرض
٦٧	فصل ما يدخل في بيع البستان
٦٨	فصل ما يدخل في بيع القرية
٦٨	فصل ما يدخل في بيع الدار
٦٩	فصل ما يدخل في بيع الشجرة
٧٠	فصل حكم بيع الثمرة دون شجره
٧٤	باب تصرف الرقيق في المال
٧٦	فصل معاملة مجهول الرق
٧٦	فصل تعلق دين التجارة برقة المأذون
٧٧	فصل حكم الهبة للرقيق
٧٧	فصل لا يملك القن بتمليك سيده



٧٨	باب اختلاف المتبايعين
٨١	فصل في صفة التحالف ومن يبدأ بتحليفه
٨٢	خاتمة
٨٣	كتاب السلم
٨٩	فصل في السلم في الثياب
٩٠	فصل السلم في الثمر
٩١	فصل السلم في العطر
٩١	فصل السلم في الخشب
٩١	فصل السلم في المعادن
٩٢	فصل السلم في الزجاج
٩٢	فصل السلم في الشب والكبريت
٩٢	فصل السلم في الأحجار
٩٢	فصل السلم في الكاغد
٩٣	فصل أداء المسلم إليه
٩٤	فصل ما لا يسلم فيه
٩٦	كتاب القرض
٩٧	فصل في بطلان القبض
٩٧	فصل في رد القرض
٩٨	خاتمة
٩٩	كتاب الرهن
١٠٠	فصل في رهن ما يحتمل الفساد
١٠١	فصل في رهن عبد جاني
١٠١	فصل في رهن المدبر
١٠١	فصل في رهن الثمر
١٠٢	فصل في رهن المستعار
١٠٣	فصل حكم الرهن بدين واحد
١٠٦	الباب الثاني في حكم المرهون بعد قبضه
١٠٨	فصل الانتفاع بالمرهون
١٠٨	فصل الانتفاع بالمرهون بعد قبضه
١٠٩	فصل حكم تصرف الرهن
١١٠	فصل بم يتعلق الدين
١١١	فصل الإذن في بيع المرهون

١١٣.....	فصل في تقديم المرتن على الغرماء
١١٣.....	فصل مؤنة المرهون
١١٤.....	فصل تصرف المرتن في المرهون
١١٥.....	فصل حق المرتن في المرهون
١١٥.....	فصل في قيمة المرهون
١١٨.....	الباب الثالث في اختلاف المتعاقدين
١١٩.....	فصل ادعاء الرهن
١٢٠.....	فصل الإقرار بالجناية على المرهون
١٢١.....	فصل في من عليه دينان لواحد
١٢٢.....	فصل رهن المائع والعبء
١٢٣.....	كتاب التفليس
١٢٤.....	فصل يثبت بالحجر حكمان
١٢٥.....	فصل في غرماء الميت
١٢٥.....	فصل في سفر من عليه دين حال
١٢٥.....	فصل ادعاء المديون إعساره
١٢٧.....	فصل حكم المعسر المحبوس
١٢٧.....	فصل من ثبت إعساره
١٢٧.....	فصل تحري القاضي عن المحبوس
١٢٧.....	فصل أداء الدين للموسر
١٢٧.....	فصل حكم مبادرة القاضي بيع مال محجوره
١٢٨.....	فصل حكم قسمة ما قبض من الأثمان
١٢٩.....	فصل نفقة المحجور
١٢٩.....	فصل بيع القاضي لمال المحجور
١٣٠.....	فصل إذا فسخ مال المحجور ولم يف بدينه
١٣١.....	فصل الرجوع بالمبيع على المفلس
١٣٢.....	فصل شرط الرجوع
١٣٣.....	فصل الرجوع في المبيع
١٣٤.....	فصل لإبقاء الشجر بعد الفسخ
١٣٥.....	فصل الزيادة الحاصلة من الخارج
١٣٨.....	كتاب الحجر
١٣٩.....	فصل حكم العقد المالي من المحجور بسفه
١٤٠.....	فصل تصرف الولي والقاضي في مال المحجور

١٤٢.....	فصل ما للولي الأب أو الجد
١٤٣.....	فصل ما يجب على الولي
١٤٣.....	خاتمة
١٤٤.....	كتاب الصلح والتزاحم والتنازع في الحقوق
١٤٧.....	فصل في التزاحم على الحقوق
١٤٩.....	فصل الشريك في الجدار
١٥١.....	فصل في إجراء الماء
١٥٣.....	فصل في التنازع
١٥٤.....	خاتمة
١٥٥.....	كتاب الحوالة
١٥٦.....	فصل يبرأ المحيل بالحوالة
١٥٨.....	خاتمة
١٥٩.....	كتاب الضمان
١٦٢.....	فصل صحة ضمان دَرَكَ الثمن
١٦٣.....	فصل حكم الكفالة
١٦٣.....	فصل حكم ضمان رد العين المضمونة
١٦٣.....	فصل إذا عين موضعا لتسليم المكفول
١٦٥.....	فصل بم ييطل الضمان والكفالة
١٦٦.....	فصل للضمان أحكام
١٧٠.....	كتاب الشركة
١٧١.....	فصل في شركة الأبدان
١٧٢.....	فصل في أحكام الشركة
١٧٢.....	للشركة أحكام
١٧٤.....	خاتمة
١٧٥.....	كتاب الوكالة
١٧٥.....	قبولهما مندوب، وفيهما أبواب:
١٧٩.....	الباب الثاني في أحكامها
١٨٠.....	فصل في التوكيل في البيع المؤجل
١٨١.....	فصل ما لا يجوز للوكيل عند الإطلاق
١٨٣.....	فصل في توكيل الوكيل
١٨٣.....	فصل في التقيد

١٨٤.....	فصل الوكالة في الشراء والبيع
١٨٤.....	فصل في إقرار وكيل المخاصمة
١٨٦.....	فصل حكم التوكيل ببيع أو شراء فاسد
١٨٦.....	فصل في مخالفة الموكل في البيع أو الشراء
١٨٧.....	فصل ما يشترط في قول الوكيل في البيع
١٩١.....	خاتمة
١٩١.....	الباب الثالث في اختلاف الموكِّل والوكيل
١٩٤.....	فصل فيمن ادعى ملك دين أو عين عند غيره
١٩٥.....	خاتمة
١٩٦.....	كتاب الإقرار
١٩٦.....	الأول: في الإقرار بغير النسب وله أركان:
١٩٧.....	فصل تنفيذ إقرار المريض
٢٠٤.....	فصل صحة الإقرار بالمجهول
٢١٠.....	تنبيه الإقرار بالمجهول
٢١٢.....	فصل تعقيب الإقرار مما يغيره
٢١٦.....	خاتمة
٢١٦.....	الباب الثاني في الإقرار بالنسب
٢١٩.....	خاتمة
٢٢٠.....	كتاب العارية
٢٢٢.....	فصل في أحكام العارية
٢٢٨.....	خاتمة
٢٢٩.....	كتاب الغصب
٢٢٩.....	فصل فيما ينحصر الضمان في الغصب
٢٣٤.....	فصل براءة الغاصب من الضمان
٢٣٦.....	فصل حكم ضمان الغاصب الخمر
٢٣٦.....	فصل حكم كسر الصنم والصليب وآلة اللهو
٢٣٨.....	فصل ضمان العين المتقوِّمة
٢٤١.....	الباب الثاني ما يطرأ على المغصوب
٢٤٢.....	فصل الجناية من العبد المغصوب
٢٤٤.....	فصل نقل تراب أرض بدون إذن
٢٤٥.....	فصل حكم من غصب زيتاً أو عصيراً

٢٤٥.....	فصل حكم لو غصب عصيراً فتحمر عنده
٢٤٦.....	فصل في طريان الزيادة
٢٥٠.....	فصل من بنى على لوح مغصوب
٢٥١.....	فصل في من أتلف فردة خف أو غصبه
٢٥٢.....	فصل بطلان تصرف الغاصب في المغصوب
٢٥٤.....	كتاب الشفعة
٢٥٧.....	فصل حق الشفيع في منع الفسخ
٢٥٨.....	فصل حكم من باع في مرض موته
٢٥٩.....	فصل فيما يؤخذ به الشقص
٢٥٩.....	فصل إذا بيع الشقص بأجل
٢٦٠.....	فصل حكم من باع شقصاً وله شفيع
٢٦٠.....	فصل لو باع الشقص بعبد
٢٦١.....	فصل حكم الشفعة في الجزاف
٢٦١.....	فصل لو استحق ثمن الشقص
٢٦٢.....	فصل حكم الغرس أو زرع قبل القسمة
٢٦٢.....	فصل لو تصرف المشتري في الشقص
٢٦٣.....	فصل حكم إذا اختلف الشفيع والمشتري
٢٦٥.....	فصل تراحم الشفعاء
٢٦٦.....	فصل العفو عن الشفعة
٢٦٦.....	فصل حكم الشفعة في جزء من المشفوع فيه
٢٦٧.....	فصل ليس للشفيع تفريق شقص بغير رضى المشتري
٢٦٨.....	فصل في طلب الشفعة
٢٦٩.....	فصل في جهل الشفيع بالشراء
٢٦٩.....	فصل لو وهب الشفيع نصيبه
٢٦٩.....	فصل كراهة الحيلة في إسقاط الشفعة
٢٧٠.....	كتاب القراض
٢٧٤.....	فصل في أحكام القراض
٢٧٧.....	فصل في زيادة المال في القراض
٢٧٧.....	فصل حكم لو قتل أجنبي عبد القراض
٢٧٨.....	فصل القراض وكالة ابتداءً وشركة انتهاءً
٢٧٩.....	فصل العامل يضمن بالتعدي
٢٨١.....	خاتمة

٢٨٢.....	كتاب المساقاة والمزارعة والمخابرة
٢٨٥.....	فصل للمساقاة أحكام
٢٨٨.....	خاتمة
٢٨٨.....	فصل المزارعة والمخابرة
٢٨٩.....	خاتمة
٢٩٠.....	كتاب الإجارة
٢٩٦.....	فصل فيما يستأجر الأدمي
٣٠٠.....	فصل في إجارة العقار
٣٠١.....	فصل في إجارة الدواب
٣٠٤.....	فصل إجارة الأرض مدة للزراعة
٣٠٦.....	فصل إجارة الأرض للبناء وغيره
٣٠٦.....	فصل حكم استيفاء المنافع
٣٠٧.....	فصل استئجار الملابس
٣٠٧.....	فصل الأجير والمستأجر أمينان على العين
٣١١.....	فصل تصرف الأجير في الثوب
٣١٣.....	الباب الثاني فيما يثبت به الخيار وما تنفسخ به الإجارة
٣١٥.....	فصل فسخ الإجارة
٣١٦.....	فصل من اكترى جمالا ثم هرب
٣١٧.....	فصل تسلم العين المؤجرة
٣١٨.....	فصل حكم لو باع المالك العين المؤجرة
٣١٨.....	فصل حكم لو استأجر حائكا
٣١٩.....	خاتمة
٣٢٠.....	كتاب الجمالة
٣٢١.....	فصل اشتراك أكثر من واحد في الأجر
٣٢٢.....	فصل في أحكام الجمالة
٣٢٣.....	فصل حكم لو اختلفا بعد الفراغ
٣٢٤.....	خاتمة
٣٢٥.....	كتاب إحياء الموات
٣٢٥.....	المنافع المشتركة وما يستخرج من الأرض من معدن وغيره
٣٢٦.....	فصل في حريم المعمور
٣٢٧.....	فصل الشروع في إحياء الموات

٣٢٧	فصل حصول إحياء الأرض
٣٢٨	فصل حكم حى خيل الجهاد
٣٢٨	فصل في المنافع المشتركة كالشوارع والمساجد والربط والقناطر
٣٣٠	فصل فيما يخرج من الأرض
٣٣٤	فصل حكم بيع ماء البئر
٣٣٤	خاتمة
٣٣٥	كتاب الوقف
٣٣٩	فصل شرط الوقف
٣٤١	فصل أحكام الوقف
٣٤٣	فصل في مراعاة شرط الواقف
٣٤٤	فصل الصفة والاستثناء
٣٤٦	فصل في نظر الوقف
٣٤٧	فوائد
٣٤٨	فصل إذا عرف المستحقون وجهل الشرط
٣٤٨	فصل تعطل الموقوف
٣٥٠	خاتمة
٣٥١	كتاب الهبة
٣٥٣	فصل في الهبة المؤقتة
٣٥٤	فصل الهبات الصحيحة بأنواعها
٣٥٥	فصل أحكام الهبة نوعان
٣٥٨	خاتمة
٣٥٩	كتاب اللقطة
٣٦٢	فصل للالتقاط أحكام
٣٦٦	كتاب اللقيط
٣٦٨	فصل للقيط أحكام
٣٧٤	كتاب الفرائض
٣٧٥	فصل في العصة
٣٧٦	فصل الوارث من الذكور
٣٧٧	فصل الجسد
٣٧٧	فصل في توريث الابن أو أكثر
٣٧٧	فصل أحوال الأخوة والأخوات لأبوين
٣٧٨	قواعد

٣٧٩.....	فصل في ترتيب العصبات
٣٨٠.....	فصل في أحوال الجلد مع الأخوة
٣٨٢.....	فصل في الحجب
٣٨٤.....	فصل في موانع الإرث
٣٨٥.....	فصل في التوقف في الإرث
٣٨٩.....	فصل في توريث ولد الزنا
٣٨٩.....	فصل حكم إذا لم يكن للميت وارث
٣٩٢.....	فصل قسمة التركة
٣٩٦.....	فصل في المناسخات
٣٩٩.....	فهرس المحتويات